

كتاب
الفروق للسامري

V 389

BIBL. VNIVERS. LIPS.

D.C. 45.

119 foll.

ليعلم كل آدمي انه قد وقع للسادة العلماء خلاف في ذات قهوة البن فمنهم من حرمها ونجسها لما ظهر لهم فيها ومنهم من حللها ما لم يجر شربها لمحرم فتحرم حينئذ ولذلك لا يكفر من حرمها ولا من حللها وكتبه ابو بكر الواعظ بدمشق

وقف على مدرسة الشميصاتية

وقف على مدرسة الشميصاتية

بسم الله الرحمن الرحيم وبه توفيقي

الحمد لله الذي انزل الفرقان واوضح البيان وصلى الله على رسوله سيدنا
محمد النبي واله واصحابه وازواجه والتابعين لهم باحسان وبعد
فانه تكرر سوال بعض اصحابنا اكثرهم الله تعالى ان اصنف كتابا
على مذهبنا يتضمن المسايل المشتبهة صورها المختلفة احكامها
واوضح الفروق بينها وبين ماخذ احكامها وادلتها وعللها ليتضح
للفقيه طرق الاحكام ويجوز قياسه للفروع على الاصول ويتسق
النظام ولا يلتبس عليه طرق القياس فيبني حكمه على غير اساس
فاجبتهم الى ذلك مع ما انا عليه من كثرة الهموم وتقسيم الفكر
مستعينا بالله سبحانه في معونتي وخاضعا اليه في توفيقي
وعصمتي وهو بكرمه سميع مجيب فنبدا بكتاب الطهارة

كتاب الطهارة

فصل اذا طرح في الماء تراب فغير طعمه او لونه او ريحه
لم يسلبه التطهير ولو طرح فيه طاهر غير التراب كالزعفران والعصفر
والصابون والملح الجبلي ونحوه فتغير بمخالطته بعض صفاته سلبه
التطهير والفرق بينهما ان التراب يوافق الماء في صفتيه الطهارة
والتطهير فلا يسلبه بمخالطته شيئا منهما كما لو تغير الماء العذب
بالماء المالح او المر وليس كذلك غيره من الطاهرات لانها لا تطهير
فيها فاذا تغير بمخالطتها بقي الوصف الذي يوافقه فيه وهو الطهارة
وسلبه الوصف الذي يخالفه فيه وهو التطهير لمخالفتها له فيه
وذلك لان المخالط للماء على ثلاثة اضرب احدها ما يوافق الماء في صفتيه
الطهارة والتطهير وهو التراب فلا يسلبه بمخالطته شيئا منهما
والثاني ما يخالف الماء في صفتيه المذكورتين وهو النجاسة فيسلبه

بمخالطته الصفتين جميعا الثالث ما يوافقه في الطهارة ويخالفه
في التطهير فيسلبه بمخالطته ما يخالفه فيه وهو التطهير ويبقى ما
يوافقه فيه وهو الطهارة **فصل** اذا تغير الماء بجريانه على معادن
الملح او الكبريت او الزرنيخ او الكحل او المغرة ونحوها لم يسلبه التطهير
ولو طرح فيه شي من ذلك فتغير به زالت طهوريته والفرق بينهما
ان تغيره بجريانه على معادن هذه الاشيا لا يمكن الاحتراز منه فعفي
عنه للعسر والمشقة كما عفي عن تغيره بالطحلب والحشيش النابت
في الغدران واوراق الاشجار الساقطة في السواقي والانهار
وليس كذلك اذا حملت هذه الاشيا فطرحت فيه لانه قد
امكن الاحتراز منها فلم يعف عنها **فصل** اذا طرح في الماء ملح
مائي فغيره فهو على طهوريته ولو طرح فيه ملح جبلي فغيره زالت طهوريته
والفرق بينهما ان الملح المائي طهور قبل جموده لانه ما فهو كما البحر
فاذا ذاب عاد الى طهوريته كالثلج والبرد اذا ذابا او اذيبا
فانهما يكونان طهورين بخلاف الملح الجبلي فانه ليس بطهور بحال
لانه ليس اصله الما فهو كالنورة والزرنيخ **فصل** اذا اصاب
الما نجاسة ولم يتغير بها شي من صفاته فان كان قلتين لم ينجس وان
كان دون القلتين نجس في اصح الروايتين والفرق بينهما من حيث
النص وهو قوله عليه السلام اذا بلغ الما قلتين لم يحمل خبثا وفي
لفظ لم ينجسه شي فدل على ان ما دون القلتين يحمل الخبث وينجس
وان لم يتغير والا لم يبق للتحديد فايدة لان ما يتغير بمخالطة النجاسة
ينجس قليلا كان او كثيرا **فصل** اذا زال تغير الما النجس بنفسه
وكان قلتين طهر بذلك وان كان دون القلتين لم يطهر بذلك
والفرق بينهما ان القلتين فصاعدا علة تنجيسه تغيره وقد زال

الصواب تغير

فطهر كما لو وقع فيه نجاسة لم تغيره فانه يكون طاهرا بخلاف ما دون
القلتين فان علة تنجيسه اصابة النجاسة له بدليل انه ينجس بذلك
من غير تغيير واذا ثبت ذلك فعلة تنجيسه موجودة بعد زوال
التغيير فكان نجسا كما لو اصابته نجاسة لم يتغير بها فانه يكون نجسا
مع عدم التغيير كذلك هاهنا **فصل** اذا كان الما وفق
القلتين فوقع فيه خمسة ارطال بول كلب ولم يغيره جاز استعمال
جميعه غرفة بعد غرفة ولو وضع كلب يده فيه لم يجز ان يستعمل منه
غرفة بعد غرفة ويد الكلب فيه والفرق بينهما ان بوله نجاسة مايعة
سقط حكمها باستهلاكها في الما وهو محكوم بطهارته فجاز استعمال
جميعه وليس كذلك يده لانها عين قايمة حكمها باقي فان ازالها
اولا جاز استعمال جميع الما بعد ذلك لانه لا نجاسة فيه وان غرف
منه شي ويد الكلب فيه فالمغروف طاهر والباقي نجس لانه دون
القلتين وفيه نجاسة قايمة **فصل** اذا ولغ الكلب في انا فيه
قلتان فصاعدا ما طهورا فالما والانا طاهران ولو لم يكن فيه قلتان
فطرح فيه قلتان او اكثر ما طهورا ولم يتغير فالما طاهر والانا نجس
والفرق بينهما ان ولوغه في القلتين لم يوثر في نجاسة الما فلم يوثر في
نجاسة الانا فبقي الما والانا على طهارتهما بخلاف ما اذا ولغ فيه وليس
فيه قلتان فانه ينجس فاذا طرح فيه قلتان او اكثر فالما طاهر لبلوغه
ما حد الشرع به غير متغير والانا على نجاسته لانه لم ترد عليه
الغسلات السبع التي جعلها الشرع مزيلة لنجاسته ولا يعرف
ما طاهر في انا نجس الا في مسلتين هذه المسلة والاخرى اذا كان
الانا من جلود الميتة والما قلتان فصاعدا غير متغير **فصل**
اتخاذ الانية من الذهب او الفضة حرام على الرجال والنسا

واتخاذها من غيرها من ساير الجواهر الطاهرة الكثيرة القيمة كالياقو
والزمرد وغير ذلك مباح والفرق بينهما ان اواني الذهب والفضة
نهى الشرع عن استعمالها بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تشربوا في انية
الذهب والفضة ولا تاكلوا في صحافها فانها لهم في الدنيا ولكم في الاخرة
وقال ايضا الذي يشرب في انية الذهب والفضة انما يجرجر في
جوفه نار جهنم واذا حرم الاستعمال حرم الاتخاذ لان ما لا يجوز
استعماله لا يجوز اتخاذه كالطنبور والبربط ولان السرف والخيلا
فيها ظاهر يعرفه كل احد فيفضي الى كسر قلوب الفقرا وليس
كذلك غيرهما من الجواهر الطاهرة لانه لم يرد الشرع بتحريم الانية
منها والسرف والخيلا غير ظاهر فيها لانه لا يعرفه الا الخواص من
الناس فلا يفضي الى كسر قلوب الفقرا فافترقا **فصل** اذا
كان ما في اواني فنجس بعضها واشتبهت عليه ولم يجد غيرها جاز له التحري
فيها للشرب مع الضرورة ولا يجوز مع عدم الضرورة ولا يجوز التحري
فيها للطهارة والفرق بينهما انه اشتبه المباح بالمحظور فلم يجز التحري
فيما لا تبيحه الضرورة كما لو اشتبهت اخته بالاجانب والمطلقة
بغيرها والمعتق بغيره وليس كذلك التحري للمضطر للشرب لان
ذلك تبيحه الضرورة بدليل اباحة الميتة له وكذلك يجوز للمضطر
التحري في مسلوختين احداهما ميتة ولا يجوز ذلك لغير المضطر ويجوز
التحري في القبلة حال اشتباهها لان الضرورة تبيح تركها حال
المسايفة وفرق اخر انه لا فايدة للتحري فيها للطهارة لانه لا يحصل
الطهارة لان الحدث متيقن ويقين الحدث لا يزول بطهارة مشكوك
فيها واذا لم يزل حدثه لم تصح صلاته ثم لانا من النجس فاذا ثبت بقا
الحدث وبقا الصلوة في ذمته فعليه فعلها بالتيمم ليحصل له تادية فرضه

بيقين ولم يجز له استعمال شي من الما بالتحري خوف من التنجيس به واما التحري
فيه للشرب مع الضرورة ففيه فايدة وهو احيا النفس وغاية ما يقدر
انه شرب النجس وذلك جايز مع الضرورة بدليل انه لو لم يجد المضطر
الا ما نجسا جاز له شربه كما يجوز له اكل الميتة ولذلك يجوز له التحري
في مسلوختين احداهما ميتة والاخري مذكاة ولا يجوز لغير المضطر
التحري في ذلك **فصل** فاذا ثبت انه لا يتحري في الاواني فانه
يصلي بالتيمم صلاة واحدة ويجزيه ولو اشتبهت عليه الثياب الطاهرة
بالنجسة لم يجز له التحري فيها ولزمه تكرار فعل الصلاة في ثوب بعد ثوب
بعدد النجس وزيادة صلاة ليحصل له تادية فرضه بيقين والفرق بينهما
ان الواجب عليه تادية فرضه بيقين واذا صلي بالتيمم مرة واحدة
فقد ادى فرضه بيقين لان فرضه الصلوة بالتيمم وقد فعله فلا يلزمه غير
ذلك كما لو نجست جميع الاواني والدليل على ان فرضه الصلوة بالتيمم
لانه لا يخلوا اما ان يقال يتوضي من احدهما من غير تحري فهو خرق
للاجماع او يقال يتوضي بالتحري فقد ابطلنا ذلك او يقال يتوضي
من كل واحد منهما ويصلي فيهذا ينجس قطعا ويقينا او يقال يترك
الصلوة مع قدرته على التيمم فلا قايل بذلك فلم يبق الا التيمم وهو ما قلناه
وليس كذلك في الثياب لان فرضه تادية الصلوة بيقين ولا يحصل
ذلك الا بتكرار فعل الصلوة في ثوب بعد ثوب بعدد النجس
وزيادة صلاة فلزمه ذلك كما لو كان عليه صلوة من صلوات يوم لا يعلم
عينها فانه يلزمه قضا جميع صلوات اليوم ليودي فرضه بيقين
كذلك هاهنا **فصل** اذا اخبره ثقة ان هذا الكلب ولغ في
هذا الانا واخبره ثقة اخر ان ذلك الكلب بعينه ولغ في هذا الانا
الاخر لا في ذلك الانا نظرنا فان لم يوقتا وقتا حكمنا بنجاستهما جميعا

وان وقتا وقتا لا يتسع لولوغه فيهما حكمنا بطهارتهما جميعا والفرق
بينهما انهما اذا لم يوقتا امكن صدقهما جميعا بان يراه كل واحد منهما يلغ في
الانا الذي ذكره في غير الوقت الذي راه الاخر واذا امكن صدقهما وقولهما
مقبول وجب العمل به وثبت ولوغه فيهما فحكمنا بنجاستهما وليس كذلك
اذا وقتا وقتا لا يتسع لولوغه فيهما لانه لا يمكن الجمع بين قولهما لضيق
الوقت عن ولوغه فيهما واذا ثبت ذلك لم يحتمل صدقهما جميعا
وليس احدهما اولى بقبول القول من الاخر فيتعارض قولاهما
ويسقطان كما تسقط البينتان بالتعارض ويبقا الانا ان على اصل
الطهارة **فصل** يصح الوضو للصلوة قبل دخول وقتها ولا يصح
التيمم للصلوة قبل دخول وقتها والفرق بينهما ان الوضو والتيمم مامور
بهما بعد دخول وقت الصلوة لقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا
وجوهكم الاية والقيام الى الصلوة انما يكون بعد دخول الوقت فظاهر
الامر يقتضي وجوب الوضو والتيمم عند ارادة القيام الى الصلوة
الا ان الشرع ورد في الوضو بجواز تقديمه على الوقت لان النبي
صلى الله عليه وسلم كان يتوضي لكل صلاة فلما كان يوم الخندق
وقيل يوم الفتح جمع بين اربع صلوات بوضو واحد فقال له عمر رضي الله
عنه في ذلك اعمدا فعلت ذلك يا رسول الله فقال عمدا فعلت
يا عمر لكيلا تحرج امتي ثم انعقد الاجماع على جواز تقديم الوضو
على وقت الصلوة وبقي ظاهر الامر في التيمم بحاله وايضا ما روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال جعلت لي الارض مسجدا وترابها
لي طهورا اينما ادركتني الصلوة تيممت وصليت فجعل شرط تيممه
حالة ادراك الصلوة وحالة ادراك الصلوة حالة دخول وقتها
وفرق اخر وهو ان الوضو يرفع الحدث ويصح بنية رفع الحدث

وان لم ينو غيره فاذا ارتفع حدثه استباح الصلوة وغيرها مما يشترط له
الوضو وليس كذلك التيمم لانه لا يرفع الحدث ولا يصح بنيه رفع الحدث
وانما يصح بنية استباحة الفرض فلذلك لم يصح الا في وقت جواز فعلها
والله اعلم **فصل** الترتيب في اعضا الوضو واجب ولا يجب
في الميامن مع المياسر والفرق بينهما ان اليمنى مع اليسرى في حكم
العضو الواحد بدليل ان الماسح على خفيه لو خلع احدهما بطلت طهارة
رجليه جميعا كما لو خلع الخفين وكذلك لو مسح على احدى خفيه وغسل
الرجل الاخرى لم يجزه ذلك كما لو مسح على خف فيه خرق قد ظهر منه
بعض القدم وغسل ما ظهر من القدم لان ذلك تبعيض العضو الواحد
وذلك لا يجوزه فان قيل فاذا كانا في حكم العضو الواحد فلم لا يجزي
غسل احدهما بما غسل به الاخر كما يجزيه اجرا الما من موضع العضو
الى موضع اخر منه قلنا ما دام الما على اليد الواحدة او الرجل الواحدة فهو في
محل التطهير يجرى على ابعاضه فيطهرها ولا يبعد بانتقاله من محل الى
محل اخر منفصلا ولا مستعملا ما لم ينفصل عن محل التطهير الا ترى ان الما
القليل اذا ورد على الثوب النجس بالبول يطهره ولا يقال انه باصابته
لاول جزء من محل النجاسة ينجس فلا يطهر ما سرى اليه من بقية محل
النجاسة وانما كان كذلك لان الشرع جعل للما حكم التطهير ما لم
ينفصل عن محل التطهير فكذلك في مسلتنا فاذا انفصل عن اليد
او الرجل تغير حكمه وصار له حكم اخر وسمى مستعملا بانفصاله عن
محل الاستعمال فزال عنه حكم الطهورية فلذلك لم يرفع حدث اليد
الاخرى كما لا يرفع حدث غيرها وكما لو غسل بعض يده وانفصل
الما عنها فاعاده فغسل به باقي اليد فانه لا يطهر باقيها لانه بانفصاله
صار مستعملا والله اعلم **فصل** اذا توضا لنافلة جاز ان يصلي به

ولسر الله على الصحيح

فريضة

فريضة وغيرها ولو تيمم لنافلة لم يجز ان يصلي به فريضة والفرق بينهما
ان الوضو يرفع الحدث ومع ارتفاع الحدث يستبيح فعل النوافل والفرائض
بدليل انه لو نوى بوضوه رفع الحدث استباح ذلك وليس كذلك التيمم
فانه لا يرفع الحدث وانما يستباح به الصلوة مع قيام الحدث فلهذا
لا يستبيح به الفريضة حتى ينويها لان رتبة الفرض اعلى من رتبة
النفل فلا يصح الاعلى بنيه الادنى كما لو احرم بالصلوة بنية النفل
ثم اراد ان ينقلها الى الفرض فانه لا يصح كذلك هاهنا والله اعلم
فصل يجزي المسح في الطهارة الصغرى على الخفين والجرموقين
والجوربين وعمامه الرجل وخمار المراة ولا يجزي المسح في الطهارة
الكبرى على شي من ذلك والفرق بينهما ما روى صفوان بن عسال
المرادي قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يامرنا اذا كنا
مسافرين او سفري ان لا ننزع خفافنا ثلاثة ايام ولياليهن الا من جنابة
لكن من بول او غايط او نوم ثم نحدث لذلك وضوا ومن المعنى ان
الوضو يتكرر سببه في كل وقت فيشق خلع الخف وما في معناه فرخص
في المسح عليه بخلاف الطهارة الكبرى فانه لا يتكرر سببها مثل
الوضو فلا يشق خلع الخف لاجلها **فصل** المسح فيما يجوز المسح
عليه موقت بيوم وليلة للمقيم وثلاثة ايام ولياليهن للمسافر الا الجبيرة
فانه يجوز المسح عليها الى ان يحلها وان طالت المدة والفرق بينهما
ما روى مسلم في صحيحه وغيره عن شريح بن هاني قال سالت عايشة
رضى الله عنها عن المسح على الخفين فقالت ايت عليا فانه اعلم بذلك
فاتيت عليا عليه السلام فسالته فقال كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم يامرنا ان يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثا واما الجبيرة فلما
روي ان عليا عليه السلم كسر زنده يوم احد فجبره فامره النبي صلى

الله عليه وسلم

ان يمسح على الجبيرة ولم يوقت ومن المعنى ان جواز المسح على الخفين لاجل
المشقة في خلعهما ولا مشقة في خلعه بعد الوقت المقدر وجواز
المسح على الجبيرة لخوف الضرر لحلها قبل البرء فقدر بذلك والله اعلم

فصل اذا توضا وغسل احدى رجليه وادخلها الخف
ثم غسل الاخرى وادخلها لم يجزه المسح عليهما فلو خلع الملبوس اولا
ثم عاد لبسه اجزاه المسح عليهما والفرق بينهما ان في المسلة
الاولة لبس الخف قبل كمال الطهارة فلم يجز له المسح عليه كما لو
لبسه قبل غسل تلك الرجل واما اذا خلعه ثم عاد لبسه فقد لبس
الخفين بعد كمال الطهارة فجاز له المسح عليهما كما لو لم يلبس شيا منهما قبل
كمال الطهارة

فصل اذا لبس خفيه قبل كمال الطهارة
ثم احدث وتوضا ولم يمسح على خفيه بل خلعهما قبل ان ينشف يداه
اجزاه غسل رجليه لاتمام طهارته ولو مسح على خفيه اللذين قد
لبسهما على طهارة كاملة ثم خلعهما وغسل رجليه قبل ان ينشف يداه
فالاشبه عندي انه لا يجزيه غسل رجليه والفرق بينهما ان في المسلة
الاولة خلع الخفين قبل ان يمسح عليهما فلم يوثر ذلك في طهارته كما لو
خلعهما قبل شروعه في الوضو واجزاه غسل رجليه لان غسل بقية
اعضا الوضو لم تبطل والموالاة فيها حاصلة وليس كذلك اذا مسح
على الخفين لان طهارته تمت فارتبط مسحها بغسلها فلما مسح وخلع
الخفين بطلت طهارته كما لو خلعهما بعد نصف يوم واذا بطلت طهارته
لم يجز غسل رجليه بعد بطلان الطهارة بل يستانفها كما لو خلعهما
بعد ان احدث

فصل اذا توضا قبل الاستنجا صح وضوه
على احدى الروايتين وان تيمم قبل الاستنجا لم يصح تيممه على اصح الوجهين
والفرق بينهما ان الوضو يرفع الحدث وبقا النجاسة على محل الاستنجا

لا يمنع رفع الحدث كما لو كانت النجاسة على ركبته او ظهره فانه يصح
وضوه معها كذلك ها هنا وليس كذلك التيمم لانه لا يرفع الحدث
وانما يبيح الصلوة مع قيام الحدث واذا ثبت ان حكمه استباحة
الصلوة فمع وجود النجاسة لا تحصل استباحة الصلوة فلم يفد التيمم
حكمه فلذلك لم يصح

فصل اذا اخذ المستجمر الحجر بيمينه
وذكره بيساره ثم امر الذكر على الحجر فلا باس بذلك وان امر الحجر
بيمينه على الذكر فقد خالف السنة سوا تحركت يساره او لم
تتحرك والفرق بينهما انه اذا امر الحجر على الذكر حصل الاستنجا
باليمين وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الاستنجا باليمين واما
اذا لم تتحرك اليمين حصل الاستنجا باليسار لا باليمين فلذلك لم يكن
باس ويوضح هذا انه لو امسك انسان سكينا فحكت شاة حلقومها
بها حتى انقطعت اوداجها وحلقومها وممسك السكين لم يحرك يده
فان الشاة ميتة لان فعل الذبح غير منسوب الى ممسك السكين كذلك
في مسلتنا

فصل خروج الدم اليسير من السبيلين ينقض
الوضو وخروجه من غير السبيلين من البدن لا ينقض الوضو والفرق
بينهما ان الطهارة في اصل الوضع لا تجب الا من نجاسة لانها شرعت
لنفيها ورفعها واصل النجاسة ما خرج من بدن الحيوان والمنافذ المخلوقة
لخروج النجاسة هي السبيلان فما خرج منهما وان قل وندر او حكم له
بالطهارة كالريح يلحق بغالب الخارج في ايجاب التطهير ولهذا اوجب
اصحابنا الاستنجا من النادر كالحصا والدود والشعر دما اوجبوه
من الغالب وكان القياس عندهم ايجاب الاستنجا من الريح الا ان الشرع
منع من ذلك فقال النبي صلى الله عليه وسلم ليس منا من استنجا من
الريح فاما الخارج من غير السبيلين فانها خلقت في الاصل لخروج

الطاهرات من الريق والمخاط والدمع والعرق واللبن فصار خروج النادر
اليسير منها وان كان نجسا ملحقا بالغالب مما يخرج منها في انه لا ينقض الوضو
حتى اذا كثر الخارج النجس وغلب قوي وصار اصلا بنفسه غير تابع لغيره
فنقض حيث صار اصلا كالخارج من السبيلين **فصل**
خروج النجاسات من غير السبيلين ينقض الوضو كثيرها ولا ينقض
يسيرها والفرق بينهما ما روى الدارقطني عن ابي هريرة ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال ليس في القطرة ولا القطرتين من الدم وضوء انما الوضوء
من كل دم سايل وهذا نص قاطع في الفرق **فصل** ينتقض الوضو
بخروج الدودة من احدى السبيلين ولا ينتقض بخروج الدودة من
الجرح على ما اختاره الخرقي والفرق بينهما ان الدودة الخارجة من
السبيلين متولدة من النجاسة وخروج النجاسة اليسيرة من السبيلين
ينقض الوضو كالكثيرة وليس كذلك الدودة الخارجة من الجرح
فانها متولدة من الدم والوضو لا ينتقض بخروج الدم من غير السبيلين
الا اذا كان فاحشا والدودة الواحدة ليست فاحشة فلذلك
لم ينقض خروجها **فصل** نزول الدم الى قصبة الانف ينقض
الوضو ونزول البول الى قصبة الذكر لا ينقض الوضو ما لم يخرج
الى الظاهر والفرق بينهما ان قصبة الانف في حكم الظاهر الذي
يلحقه حكم التطهير بدليل انه يجب تطهيره من النجاسة والحدث
بالاستنشاق فخروج النجاسة اليه ينقض الوضو كما لو خرجت من
الانف وليس كذلك قصبة الذكر لانها في حكم الباطن الذي لا يلحقه
حكم التطهير بدليل انه لا يجب غسله من نجاسة ولا من حدث ولا
يسن ايضا كالمثانة وكالمعا التي يجري فيها النجو وكبواطن العروق
التي تتردد فيها الدما فافترقا **فصل** اذا مس الرجل ذكر

الخنثى المشكل انتقض وضوه ولو مسته المراة لم ينقض وضوها والفرق
بينهما انه لا ينفك مس الرجل من نقض وضوه لانه ان كان الخنثى رجلا
فقد مس فرجه وان كان امراة فقد مس بدنها وكل ذلك ينقض وضو الرجل
وليس كذلك مس المراة له لانه يحتمل ان يكون الخنثى امراة فتكون
قد مست جسم امراة وذلك لا ينقض وضوها **فصل**
اذا مست المراة قبل الخنثى المشكل انتقض وضوها ولو مسه الرجل
لم ينقض وضوه والفرق بينهما ما تقدم في الفصل الذي قبله
فصل ينتقض الوضو باكل لحم الجزور ولا ينتقض باكل لحم الغنم
والفرق بينهما ما روى احمد رحمه الله باسناده عن اسيد بن حضير
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال توضوا من لحوم الابل ولا توضوا من
لحوم الغنم وصلوا في مرابض الغنم ولا تصلوا في معاطن الابل
وروى مسلم في صحيحه عن جابر بن عبد الله ان رجلا سال النبي صلى الله
عليه وسلم اتوضا من لحوم الغنم قال ان شيت فتوضا وان شيت فلا
تتوضا قال اتوضا من لحوم الابل قال نعم توضا من لحوم الابل وروى
الترمذي باسناده عن البراء بن عازب عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه سيل عن الوضو من لحوم الابل فقال توضا منها وسيل عن الوضوء
من لحوم الغنم فقال لا توضوا منها والوضو اذا اطلق في الشرع انما
يراد به الوضو للصلوة لا سيما وقد قرنه بالصلوة فقال توضوا منها
وصلوا في مرابض الغنم ولا تصلوا في معاطن الابل **فصل** يجوز
وطي من عليها غسل الجنابة ولا يجوز وطي من عليها غسل الحيض والفرق
بينهما ان نفس خروج الجنابة لا يمنع الوطي فحدثه اولى ان لا يمنع
ولانه لو منع حدث الجنابة الوطي لامتنع الوطي راسا لان بالتقا
الختانين يحصل حدث الجنابة فلو منع لامتنع تمام الوطي فادي الى ان

يكون الشي يمنع نفسه وليس كذلك حدث الحيض لانه يمنع الوطي
لان الله تعالى منع من وطي الحايض وعلق اباحة وطيها بشرطين احدهما
انقطاع الدم والثاني الغسل فقال تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن يعني
ينقطع دمهن فاذا تطهرن يعني فاذا اغتسلن كذى فسره ابن عباس
فلهذا لم يجز وطيها حتى تغتسل **فصل** اذا دخل في الصلوة
بالتيمم ثم قدر على الما وهو في الصلوة بطلت صلاته ولزمه الصلاة
بالوضو ولو شرع في صوم الكفارة ثم قدر على العتق او دخل في صوم
التمتع ثم قدر على الهدي لم يلزمه الانتقال الى العتق ولا الى الهدي
والفرق بينهما ان الواجب عليه تادية الصلوة بطهارة الما مع القدرة
عليه وانما يجزي بالتيمم مع عدمه لضرورة العدم فمتى قدر على الما قبل
سقوط فرض الصلوة عنه لزمه فعلها بالما كما لو قدر عليه قبل الدخول
فيها وهذا صحيح فان الصلوة اذا ابيحت لضرورة متى زالت الضرورة
قبل الفراغ منها بطلت كصلوة المستحاضة اذا انقطع دمها قبل الفراغ
منها فانها تبطل كذلك هاهنا ولا يلزم على هذا اذا زالت الضرورة
بعد الفراغ من الصلوة لانه لا يمكن اعتبار زوال العذر قبل الفراغ من الصلوة
بزواله بعد الفراغ منها كما لا يجوز اعتبار الحدث وانقضا مدة المسح
وظهور بعض القدم وانقطاع دم الاستحاضة في حال الصلوة بما بعد
الفراغ منها والمعنى فيما اذا زالت الضرورة بعد الفراغ من الصلاة
انه فرغ من فرضه بالبدل قبل وجود المبدل فاجزاه كالمعتدة الصغيرة
اذا حاضت بعد انقضا عدتها بالشهور وذلك لانه اذا فرغ من العبادة
قبل وجود ما يبطلها حكم بصحتها فلا تبطل بما يتجدد بعد ذلك كما لو احدث
بعد الفراغ من الصلوة اما الكفارة والهدي فالاعتبار فيهما بحالة
الوجوب فاذا كان فقيرا الزمه الصوم فلو قدر على العتق والهدي

قبل

قبل شروعه في الصوم لم يلزمه الانتقال اليه على الصحيح من المذهب
فلان لا يلزمه الانتقال بعد الشروع في الصوم اولي ولان الصوم لا يخرج
عن ان يكون فيه قربة بالقدرة على العتق والهدي بخلاف التيمم فانه
يبطل بالقدرة على المابدليل انه لو قدر عليه في الصلوة قبل ان يفرغ منها
ثم انقلب الما لم يجز له ان يتطوع بذلك التيمم لاجل وجود ذلك الما
وقد كان يجوز له التطوع بذلك التيمم لو لم يجد ذلك الما المنقلب
وهو في الصلوة **فصل** اذا لم يجد من الما الا ما يكفيه لبعض
طهارته لزمه استعماله مع التيمم ولا يجزيه التيمم الا بعد استعماله
ولو كان بعض محل طهارته جريحًا او قريحًا فخاف الضرر باصابة الما له
لزمه غسل الصحيح والتيمم لمحل الالم وهو مخير في تقديم التيمم وتاخيره
والفرق بينهما ان علة جواز التيمم في المسلة الاولي عدم الما ولا
يكون عادما له حتى يستعمل الما الذي معه بخلاف التيمم للجرح فان علة
جوازه خوف الضرر وذلك موجود قبل استعمال الما وبعده **فصل**
اذا كان بعض محل طهارته جريحا او قريحا فخاف الضرر باصابة الما له
لزمه غسل الصحيح وتيمم لمحل الالم جنبا كان او محدثا وهل يلزمه مع ذلك
المسح على محل الالم على روايتين ولو كان به جبيرة اجزاه مع غسل الصحيح
المسح عليها من غير تيمم والفرق بينهما ما روي ابو داود في سننه
باسناده عن جابر قال خرجنا في سرية فاصاب رجلا منا حجر فشج راسه
ثم احتلم فقال لاصحابه هل تجدون لي رخصة في التيمم فقالوا ما نجد
لك رخصة وانت تقدر على الما فاغتسل فمات فلما قدمنا على رسول الله
صلى الله عليه وسلم اخبرناه فقال قتلوه قتلهم الله الا سالوا اذ لم يعلموا
انما شفا العي السوال انما كان يكفيه ان يتيمم ويعصب على جرحه ثم
يمسح عليه ويغسل ساير جسده واما الجبيرة فلما روي ان عليا عليه السلم

كسر زنده يوم احد فجبره فامره النبي صلى الله عليه وسلم ان يمسح عليه رواه
زيد عن ابايه وفي لفظ ان عليا عليه السلم قال ما اصنع بالجبيرة فقال
امسح عليها ولم يامره بالتيمم

فصل اذا نوى بتيممه الجنابة
والحدث ثم احدث الحدث الاصغر بطل تيممه للحدث الاصغر ولم
يبطل تيممه للجنابة ولو قدر على استعمال الما او دخل عليه وقت صلاة
او خرج عنه وقت صلاة بطل تيممه لهما جميعًا والفرق بينهما انه لما نوى
بتيممه الحدث والجنابة صار كانه تيمم لهما تيممين وكل تيمم قايم مقام
مبدله فهو كما لو اغتسل ينوى الطهارتين وقلنا تجزي عنهما ثم احدث
الحدث الاصغر فانه يبطل طهارته الصغرى دون الكبرى لذلك
هاهنا وليس كذلك اذا قدر على استعمال الما او دخل عليه وقت
صلوة او خرج عنه وقت صلوة لان التيمم انما يقوم مقام الغسل الى
مدة مقدرة فاذا انتهت المدة انتهى حكمه كطهارة المسح على الخفين

فصل اذا طهرت الحايض فتيممت لذلك ثم احدثت لم يمنع
حل جواز وطيها بذلك التيمم ولو قدرت على استعمال الما او دخل
وقت صلوة او خرج وقت صلاة لم يجز وطيها بذلك التيمم والفرق بينهما
ما تقدم في الفصل قبله وان تيممها للاستباحة وطيها او لحدث الحيض
قايم مقام غسلها ثم الغسل لا يبطل بالحدث الاصغر فكذلك ما قام
مقامه وليس كذلك قدرتها على استعمال الما وخروج الوقت
ودخوله لان بذلك انتهت مدة التيمم فانتهى حكمه كطهارة المسح على
الخفين

فصل صوف الميتة وشعرها ووبرها طاهر وظفرها
وقرنها وعظمها نجس والفرق بينهما ان الاصواف والاوبار والاشعار
لا روح فيها بدليل انه لا تحس ولا تالم ولم يكن فيها حيوة ففارقتها لانه
لو كان فيها حيوة وروح ففارقتها لم يجز اخذها حال حيوة الحيوان كساير

اعضايه لقول النبي صلى الله عليه وسلم ما ابين من حي فهو ميت ولا يدل
نموها على ان فيها روح وحيوة فان النخيل والاشجار تنمى نماها ولا روح
فيها وكذلك البيض واذا ثبت انه لا روح فيه ولم تحله حيوة لم ينجس
بالموت لانه لا يسمى ميتة الا ما كان فيه روح ففارقته ولا يلزم على
هذا ما جسا من العقب ونشظا من اطراف الانامل وطال من الظفر
والقرن فانه لا يحس ولا يالم لان ذلك قد كانت فيه روح وحيوة فزالت
وانما لم نحكم بنجاسته لاتصاله بالجملة الحية كاليد الشلا فاذا قطع حكمنا
بنجاسته بخلاف الصوف والشعر واما العظم والقرن والظفر ففيها
روح وحيوة بدليل قوله عز وجل قال من يحيي العظام وهي رميم قل
يحييها الذي انشاها اول مرة ولا يحيى الا ما كان فيه حيوة ولانها تحس
ببرد البارد وحرارة الحار وتالم وفي باطن القرن دم ولا يكون ذلك الا
فيما فيه روح وحيوة وانما لم يحس ويالم بقطع ما طال من القرون والاظفار
لما بينا ان الروح والحيوة فارقتها واذا ثبت ان فيها روحا وحيوة نجست
بالموت كاللحم والعصب والجلد

فصل اذا تخللت الخمرة
بنفسها فصارت خلا طهرت وحلت وان خللها انسان بان طرح فيها
خلا او دبسًا او ملحًا فصارت خلا لم تطهر ولم تحل والفرق بينهما انها
اذا تخللت بنفسها زالت علة التنجيس والتحريم وهي صفة الخمرية لانها
كانت في الاصل طاهرة مباحة وهي العصير وانما حكمنا بنجاستها
لحدوث صفة الخمرية فاذا زالت عادت الى اصلها لان الحكم اذا ثبت
لعلة زال بزوالها كما حكمنا في ساير المعقولات وليس كذلك اذا
تخللت بما طرح فيها مما ذكرناه لان المطروح فيها ينجس بملاقاتها واذا
زالت علة تنجيس الخمر وهي الشدة بقي نجاسة المطروح فيها فنجسها
كما لو وقع في الخل نجاسة وكما لو خللها بشي نجس فانها لا تطهر كذلك

ها هنا فاذا ثبت نجاستها كانت حراما **فصل** لا يطهر شي من النجاسات بالاستحالة مثل ان احترقت فصارت رمادا او وقع خنزير في ملاحة فصار ملحا وما اشبه ذلك فكله على نجاسته بخلاف الخمرة اذا استحالت بنفسها فانها تطهر والفرق بينهما ان الخمرة نجست بالاستحالة فتطهر بالاستحالة لزوال علة تنجيسها بخلاف بقية النجاسات فانها لم تنجس بالاستحالة فلم تطهر بالاستحالة لان علة تنجيسها لم تزل فهو كما لو عمل الدبس النجس ناطفا ونحو ذلك **فصل** لا يجزي في بول الجارية الا الغسل في كل حال ويجزي النضح في بول الغلام ما لم يبلغ حدا باكل الطعام ويشتهيه كذى نص عليه احمد رضي الله عنه وقال ليس المراد اذا اطعم لانه يلعق العسل ساعة يولد والنبي صلى الله عليه وسلم حنك الحسن بالتمر فقد طعم ولكن المراد اذا كان ياكل ويريد الاكل كذا حكاه عنه الخلال في كتاب الشافي والفرق بينهما ما صح عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه بال عليه الحسن عليه السلام فقالت له لبابة بنت الحرث البس ثوبا واعطني ثوبك حتى اغسله فقال انما يغسل من بول الجارية وينضح من بول الغلام رواه ابو داود في سننه عن لبابة وابي السمح وعن ام قيس بنت محصن الاتي حديث ام قيس انها قالت اتيت بابن لي لم ياكل الطعام فبال عليه ورواه علي عليه السلم عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال بول الغلام ينضح وبول الجارية يغسل ففرق بينهما وعلة الفرق بينهما ان بول الجارية في كل احوالها يجري تحتها ولا يبعد عنها فلا يصعب الاحتراز منه والغلام ما لم يبلغ حدا ياكل الطعام ويشتهيه لا يزال محسطيا دايما وخروج بولته قوي جدا يصيب من بعد عنه ويصعب الاحتراز منه وذلك مما يكثر فلو كلف غسله لشق ولادي الى الحرج وما جعل علينا في الدين

من حرج

بلغ مقابلة على نسخة الاصل

من حرج فلهذا اجزي النضح عليه فاذا بلغ حدا يشتهي الطعام ويريده قعد وحينيذ ضعف خروج بوله فصار يمكن الاحتراز منه كما يمكن الاحتراز من بول الجارية ولا يشق فوجب غسله **فصل** الحيض يمنع فعل الصلوة والصيام ويمنع وجوب الصلوة ولا يمنع وجوب الصيام فيجب على الحايض قضا الصيام ولا يلزمها قضا الصلوة والفرق بينهما ما روي عن عايشة رضي الله عنها انها قالت كنا نحيض عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا نقضي الصلوة ولا نومر بالقضا وروي عنها ايضا انها قالت كنا نومر بقضا الصوم ولا نومر بقضا الصلوة ولان الصلوة تكثر في زمن الحيض فلو لزمها قضا ما يفوتها فيه شق عليها وربما كان حيضها خمسة عشر يوما من كل شهر فيجب عليها قضاوها مع صلوات طهرها فيشق ذلك عليها فسامحها الشرع بذلك بخلاف الصوم فانه قليل في زمان حيضها فلا يشق قضاوه ولو في كل شهر يوما او يومين ان لم يسهل عليها قضاوه متتابعا فلذلك لزمها قضاوه **فصل** اذا انقطع دم الحايض جاز لها الصوم وصح منها قبل ان تغتسل ولم يجز لها الصلوة ولا الطواف حتى تغتسل والفرق بينهما ان الصوم عبادة لا تشترط لها الطهارة فصح من الحايض بعد طهرها وقبل غسلها او فلم يمنع منه حدث الحيض كالوقوف بعرفة والزكوة وليس كذلك بقية العبادات المذكورة لان من شرطها الطهارة فلا يصح من الحايض قبل غسلها كما لا يصح من الجنب او فمنع منها حدث الحيض كما يمنع منها حدث الجنابة ويويد ذلك ان حدث الجنابة اوسع حكما من حدث الحيض بدليل انه لا يمنع الوطي ويمنعه حدث الحيض ولا يجب نقض ضفر الشعر في الغسل من الجنابة ويجب نقضه في الغسل من الحيض فاذا منع حدث الجنابة هذه فحدث الحيض اولى **فصل** لا اقل الحيض حد

وليس لاقل النفاس حد والفرق بينهما ان الحيض دلالة يعلم بها براة الرحم
فوجب ان يتقدر اقله واكثره تحديد الحكم بانقضا العدة به بخلاف النفاس
لانه قد ثبت وجوب الغسل وبراة الرحم بالولادة لا بالنفاس فلا حاجة
الى تقدير اقله وفرق اخر ان للنفاس علما ظاهرا يدل على كونه نفاسا وهو
الولادة فاستوى قليله وكثيره بوجود العلم الدال عليه بخلاف الحيض
فانه ليس معه علم يدل على كونه حيضا الا المدة المقدرة المعتادة فاذا لم
توجد المدة لم توجد دلالته فلم يجعل حيضا كدم الاستحاضة والدم
الخارج قبل تسع سنين وبعد ستين سنة

كتاب الصلوة

فصل يكفر المسلم المكلف بترك الصلوة من غير عذر مع اعتقاده
وجوبها ولا يكفر بترك غيرها من العبادات والفرق بينهما ما روى
احمد رحمه الله ومسلم في صحيحه وابن ابي حازم باسانيدهم عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال بين العبد وبين الكفر ترك الصلوة وفي لفظ
ليس بين العبد والكفر الا ترك الصلوة وفي لفظ بين الرجل وبين الشرك
ترك الصلوة وفي لفظ بين الرجل وبين الكفر ان يترك الصلوة وروى
احمد وابن ابي حاتم عن النبي صلى الله عليه وسلم قال بيننا وبينهم ترك
الصلوة فمن تركها فقد كفر وفي ذلك من الاخبار ما يطول شرحها
ولم ينقل في بقية العبادات مثل ذلك ولان الصلوة يحكم باسلامه
بفعلها فحكم بكفره بتركها كالشهادتين بخلاف بقية العبادات
وفرق اخر ان الصلوة سميت ايمانا بدليل انها لما نسخت القبلة قالوا
كيف باصحابنا الذين ماتوا يصلون الى البيت المقدس فنزل وما كان الله
ليضيع ايمانكم رواه البرا وهو مجمع على صحته واذا كانت ايمانا كفر
بتركها كما لو ترك اعتقاد التوحيد ولم يسم غيرها من العبادات ايمانا

فص

فصل اذا اشتبهت عليه جهة القبلة في السفر اجزاه ان يصلي مرة
واحدة بالاجتهاد ولا يلزمه ان يصلي الى اربع جهات ولو اشتبهت عليه
الثياب الطاهرة بالنجسة لم يجزه ان يصلي في احدها بالاجتهاد بل
يلزمه ان يصلي في ثوب بعد ثوب بعدد النجسة وزيادة صلوة والفرق
بينهما ان فرضه في القبلة بالاجتهاد لا العين بدليل انه لو صلى بالاج
تهاد الى جهة فبان انه اخطا القبلة لم يلزمه القضا ولو صلى من غير
اجتهاد فاصاب جهة القبلة لم يجزه ولزمه الاعادة وكذلك لو اداه
اجتهاده ان القبلة في جهة فخالفها وصلى الى غيرها فصادفت صلوته
جهة القبلة لم يجزه واذا ثبت ان فرضه الاجتهاد فقد فعله فلا
يجب عليه غيره واما في الثياب ففرضه تادية الصلوة في سترة طاهرة
بيقين مع القدرة عليها وهو قادر عليها بما ذكرناه من تكرار فعل الصلوة
فلزمه ذلك ليحصل له تادية فرضه بيقين كما لو كان عليه صلوة من صلوات
يوم لا يعلم عينها فانه يلزمه قضا جميع صلوات اليوم ليحصل له تادية
فرضه بيقين كذلك هاهنا **فصل** اذا اشتبهت عليه
جهة القبلة فصلى اربع صلوات في اوقاتها كل صلوة الى جهة باجتهاد
اجزاته جميعها مع القطع واليقين انه قد صلى ثلاث صلوات منها الى
غير جهة القبلة ولو لمس خنثى مشكل ذكره وصلى الظهر ثم توضى ولمس
فرجه وصلى العصر لزمه قضا صلاة الظهر والعصر والفرق بينهما
ان فرضه في حال اشتباه القبلة ان يصلي الى جهة يوديه اجتهاده الى انها
جهة القبلة لا اصابة عين القبلة بدليل ما ذكرناه في الفصل الذي
قبله وقد فعل ذلك فلم يلزمه غيره كما لو صلى بالاجتهاد الى جهة ثم تيقن
بعد ذلك انها غير جهة القبلة فانه لا يلزمه الاعادة لكونه ادى ما عليه
بل هذا اولى لانه اذا لم يلزمه الاعادة في صلوة واحدة مع تيقنه قطعا

انها بعينها كانت الى غير جهة القبلة فاولى ان لا يلزمه اعادة اربع صلوات
احداهن الى القبلة قطعا لان المشقة في قضا الاربع اكثر وهو شاك في عين
اللواتي يجب قضاهن فاما الخنثى ففرضه ان يودي الصلوة بطهارة محكوم
بصحتها فاذا مس ذكره خاصة لم نحكم بنقض طهارته بل ببقايها لانه يحتمل
ان يكون امراة والذكر خلقة زايدة من بدنها فلا ينتقض وضوه بمسه
والاصل بقا الطهارة فلا نبطله بالشك فحكمنا ببقا الطهارة وصحتها
فصحت صلاته فاذا توضى بعد ذلك ثم مس فرجه ثم صلى العصر فقد
ثبت الان قطعا انه صلى احدى الصلاتين بغير طهارة فلو علمنا اي
الصلاتين هي يقينا بانكشاف حال الخنثى لزمه اعادتها خاصة ولم يلزمه
غير ذلك سوا كانت الظهر او العصر لانه انما حكمنا بصحة صلاة
الظهر لحكمنا ببقا الطهارة فاذا بان بطلان الطهارة بطلت الصلوة
كما لو تيقن الطهارة وشك في الحدث وصلى فانا نحكم بصحة صلاته فلو تيقن
بعد ذلك انه كان احدث قبل الصلوة بطلت ولزمه اعادتها فاذا
ثبت هذا ولم يعلم اي الصلاتين هي لزمه اعادتهما جميعا لان عليه
صلاة من صلاتين لا يعلم عينها فلزمه اعادتهما جميعا كما لو نسي صلاة
من صلوات يوم لا يعلم عينها فانه يلزمه قضا جميع صلوات اليوم ليحصل
له تادية فرضه بيقين بخلاف الصلوة بالاجتهاد في جهة القبلة
فانه لو بان له قطعا الخطا بعد الفراغ لم تلزمه الاعادة فبان الفرق
بينهما **فصل** اذا خفي عليه وقت الصلوة فتحرى فيه فبان
انه صلى قبله لم يجزه ولزمه القضا ولو خفيت عليه جهة القبلة فصلى
بالتحري الى جهة فلم يكن جهة القبلة اجزاه ولا اعادة عليه والفرق
بينهما ان في حال اشتباه الوقت يمكنه فعل الصلوة في وقت يجزي
فعلها فيه اما في وقتها او بعده قضا بعد ان يوخرها فاذا لم يوخرها فقد

فرط

فرط بفعلها قبل وقتها فلزمه القضا وليس كذلك حال اشتباه القبلة
لانه لا يمكنه الصلوة اليها بيقين لانه لا يجوز له تاخيرها حتى يصيب عين
القبلة فلهذا لم تلزمه الاعادة **فصل** اذا صلى المسافر صلوة
فرض في سفينة فدارت عن القبلة لزمه ان يدور الى القبلة كلما
دارت السفينة ولو صلى فيها نافلة لم يلزمه ان يدور الى القبلة كلما
دارت السفينة والفرق بينهما ان الفريضة لا يجوز ترك القبلة فيها
الا مع الخوف ولا خوف هاهنا فلزمه استقبالها وليس كذلك
النافلة لانه يجوز للمسافر ترك استقبال القبلة فيها بدليل جواز فعلها
حيث توجهت به راحلته والسفينة بمنزلة الراحلة **فصل**
اذا لم يجد سترة للصلاة فبذلت له سترة هبة لم يلزمه قبولها ولو
بذلت له سترة عارية لزمه قبولها والفرق بينهما ان عليه في قبولها
هبة منة فلم يلزمه ذلك كما لو بذلت له الرقبة في الكفارة هبة
فانه لا يلزمه قبولها كذلك هاهنا وليس كذلك العارية لانه
لا منة فيها فلزمه قبولها كما لو بذل له الما في الوضو فانه لما لم يكن فيه
منة لزمه قبوله كذلك هاهنا **فصل** يجوز الاذان لصلاة
الفجر قبل دخول وقتها ولا يجوز ذلك لغيرها من الصلوات والفرق بينهما
ما روى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان بلالا يوذن بليل
فكلوا واشربوا حتى يوذن ابن ام مكتوم فلو لم يجز لنهاه عن ذلك ولم
يرد مثل ذلك في غيرها من الصلوات فبقيت على مقتضى الدليل
وانه لا يجوز قبل الوقت لانه دعا الى الصلوة فلم يجز قبل وقتها كالاقامة
وفرق اخر ان صلاة الفجر يدخل وقتها والناس نيام وفيهم الجنب والمحدث
فاحتيج الى تقديم الاذان ليتاهب الناس الى الصلوة ولهذا زيد
في اذانها التثويب بخلاف بقية الصلوات فانه يدخل وقتها والناس

مستيقضون فلا احتاج الى تقديم الاذان **فصل** اذا صلى على سجادة
فراي على موضع سجوده نجاسة فاقلب طرفها الطاهر وغطى به موضع
النجاسة وسجد عليه صحت صلاته ولو اخذ بيده طرف السجادة
وازالها من موضعها بطلت صلاته والفرق بينهما ان في المسلة
الاولة لم يحمل النجاسة ولا صلى عليها فصحت صلاته وفي الثانية حمل
النجاسة في صلاته فلذلك بطلت صلاته **فصل** لا تصح
الصلوة في معاطن الابل وهي التي تاوي اليها وقيل هي التي تقف فيها
حين ترد الما وتصح في مراح الغنم الذي ناوي اليه والفرق بينهما ما روى
احمد باسناده عن اسيد بن حضير ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
توضوا من لحوم الابل ولا توضوا من لحوم الغنم وصلوا في مرابض الغنم
ولا تصلوا في معاطن الابل وروي عبد الله بن معقل المزني ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال صلوا في مرابض الغنم ولا تصلوا في معاطن
الابل فانها خلقت من الشياطين وقد نهى ان يصلي في ماوى الشيا
طين ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم اخرجوا من هذا الوادي
فان فيه شيطانا فلم يصل فيه حتى اذا خرج منه صلى والله اعلم
فصل اذا صلى محدثا ناسيا لحدثه لم تصح صلاته ولو صلى وعليه
نجاسة فاحشة كثيرة ناسيا لها فصلاته صحيحة والفرق بينهما
ان الطهارة من الحدث شرط في صحة الصلوة بالاجماع فلم يسقط
بالسهو والنسيان كساير شروطها وليس كذلك الطهارة من
النجاسة لانها ليست شرطا في صحة الصلوة بل هي واجبة مع الذكر
وتسقط بالنسيان كساير واجبات الصلوة من التكبيرات والتسبيحات
وقول سمع الله لمن حمده والتشهد الاول والدليل على سقوطها بالنسيان
ما روي ابو سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم خلع نعله في

ضعيف هذه المسلة المعتمد ان الطهارة من النجاسة شرط لصحة الصلاة فتبطل الصلاة بنسيانها

الصلوة فخلع الناس نعالهم فقال ما لكم خلعتم نعالكم فقالوا رايناك خلعت
نعلك فخلعنا نعالنا فقال اتاني جبريل فاخبرني ان فيها قذرا او قال
دما فلو لم يسقط بالسهو وتصح الصلوة لاستانف الاحرام
بالصلوة **فصل** لا تصح امامة الاخرس بناطق ولا باخرس
مثله نص عليه في رواية حنبل وتصح امامة الامي بامي مثله
والفرق بينهما ما ذكره القاضي في المجرد وهو ان الاخرس مايوس
منه القراة بخلاف الامي فانه غير مايوس منه القراة **فصل**
من سافر لمعصية لا يجوز له قصر الصلوة فيه طويلا كان سفره او قصيرا
ولا الجمع بين الصلاتين ولا الفطر في شهر رمضان ولا المسح اكثر من يوم
وليلة وتجزيه الصلوة فيه بالتيمم مع عدم الما والفرق بينهما ان
التيمم ليس برخصة يستباح بالسفر وانما هو عزيمة يجب عند عدم
الما بدليل انه يجب في الحضر بخلاف بقية الاشيا المقدم ذكرها
فانها كلها رخص لا تستباح الا بالسفر المباح وسفر المعصية لا
يستباح به شي منها **فصل** اذا نوى المسافر الذي يجوز له قصر
الصلوة الاقامة ببلد صار في حكم المقيم ولم يجز له القصر فلو خرج منه
بنية السفر الى موضع يبيح القصر جاز له القصر فان عاد لاخذ شي نسيه
او لحاجة ولم ينوي الاقامة بعوده فله القصر فيه ولو خرج من بلده بنية
السفر الى مسافة القصر جاز له القصر فلو عاد الى بلده لاخذ شي نسيه
او لحاجة لم يجز له القصر والفرق بينهما انه انما كان مقيما في غير بلده بالنية
فاذا فارقه مسافرا زالت الاقامة وانقطعت النية فلم يصر بعوده
لحاجة مقيما وليس كذلك اذا سار عن بلده ثم عاد اليه لانه قد
عاد الى وطنه فكان مقيما بذلك **فصل** اذا نسي صلاة سفر
ولم يذكرها الا في سفر اخر جاز له قصرها وان ذكرها في الحضر

بين السفرين فلم يقضها حتى سافر السفر الثاني لم يجز له قصرها والفرق بينهما
انه اذا ذكرها في الحضر بين السفرين لزمه فعلها تامة حيث ذكرها بدليل
قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصليها اذا ذكرها فذلك وقتها
لا وقت لها غيره فاذا كان وقتها حال ذكرها وقد ذكرها في الحضر صارت
صلاة حضر فصار كما لو دخل عليه وقتها في الحضر ولم يصليها حتى خرج
وقتها فانه يلزمه فعلها تامة سوا قضاها في الحضر او في السفر كذلك هاهنا
وليس كذلك اذا لم يذكرها الا في السفر الثاني لانها لم تجب عليه في
الحضر فيلزمه فعلها تامة ولم يذكرها في الحضر فيصير الحضر وقتا لها بذكره
لها فيه على ما دل عليه الحديث فيلزمه اداوها تامة واذا انتفت
الحالتين بقيت صلوة سفر لم يذكرها الا في السفر فجاز له قصرها كما لو
كان السفر واحدا ولا يلزم على هذا اذا نسي صلاة حضر فذكرها في سفر
فانه يلزمه فعلها تامة لانها وجبت عليه تامة واستقر وجوبها تامة
فلزمه فعل ما وجب عليه كما لو ذكرها في الحضر ولا يلزم اذا نسي صلاة
سفر فذكرها في الحضر لانه حيث ذكرها في الحضر لزمه اتمامها لما ذكرنا من
الحديث فصار كانها وجبت عليه في الحضر بخلاف ما اذا وجبت عليه
في السفر ولم يذكرها الا في سفر اخر **فصل** اذا دخل المسافر
بلدا فيه زوجة له او تزوج ببلد ولم ينو الاقامة فيه مدة يصير بها
في حكم المقيم لم يجز له القصر ولو دخل بلدا فيه ابوه واولاده او له
فيه مال او دار او كان وطنا له قديما وقد انتقل عنه واستوطن
غيره لم يمنعه ذلك من القصر والفرق بينهما ما روي ان عثمن رضي الله عنه
صلى بمنا الظهر اربعا فانكر عليه عبد الله بن مسعود وقال انا لله وانا
اليه راجعون صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الموضع ومع ابي بكر
وعمر ركعتين فقال عثمن اني تاهلت وسمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول

من

من تاهل ببلد فهو من اهله ولانه مع زوجته في بلد لا يجوز لزوجته القصر فيه
فلم يجز له القصر فيه كالملاح والمكاري والفيج اذا كانوا يسافرون باهليهم
دايما وليس لهم نية المقام ببلد ولا يلزم على هذا اذا سافر بزوجته لحاجة
ونيته العود الى وطنه او ليقيم في بلد غيره لان ذلك السفر يجوز لزوجته
القصر فيه وليس كذلك اذا دخل بلدا فيه ابواه او اولاده او له فيه
مال او دار او كان وطنا له فانتقل عنه واستوطن غيره لانه بذلك لم
يخرج من حكم المسافر بدليل انه لو كان يسافر بابيه او بامه او باولاده او
بماله دايما ولم ينو الاقامة ببلد جاز له القصر بخلاف ما لو كان يسافر
بزوجته لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفا الراشدين بعده قصروا
الصلوة بمكة وقد كانت وطنا لهم ولانهم قد انتقلوا عنها واستوطنوا
غيرها فدل ذلك على ما قلناه **فصل** اذا جمع بين الصلوتين
في وقت اولهما لم يجز له ان يفرق بينهما الا بقدر الاقامة والوضوء ان صلى
بينهما سنة الصلوة فهل يبطل الجمع على روايتين وان كان الجمع في وقت
الثانية منهما لم يشترط مواصلتهما وجاز التفريق بينهما في اصح الوجهين
والفرق بينهما ان وقت الاولة لا يجوز ان يصلي فيه الثانية الا بالجمع فاذا
لم توجد المواصلة لم يوجد الجمع فيصير فاعلا للثانية في غير وقتها بغير
جمع فلم يجز وليس كذلك اذا جمع في وقت الثانية لانه اذا اخر الثانية
عن الاولة بالتفريق بينهما كان مصليا لكل واحدة من الصلوتين في وقتها
وذلك جايز لانه انما جاز تاخير الاولة لانه نوى في وقتها بالتاخير الجمع
فصار وقت الثانية وقتا للاولة فلم ياثم بالتاخير وصار كان عليه
صلاة فايتة بالنسيان وصلوة الوقت فانه يجوز له التفريق بينهما
كذلك هاهنا **فصل** اذا جمع بين صلاتين في وقت
الاولة منهما وتوضا بينهما ثم بان انه صلى الاولة بغير وضو فالصلاتان

باطلتان ولو جمع بينهما في وقت الثانية وتوضا بينهما ثم بان انه صلى
الاولة بغير وضوء فالاولة باطلة والثانية صحيحة والفرق بينهما انه
اذا كان الجمع في وقت الاولة فالثانية مفعولة قبل وقتها والصلوة لا
تصح قبل وقتها الا بشرط ان يكون مجموعة مع الاولة قبلها بحيث لا تؤخر
عنها الا بقدر الاقامة والوضوء فاذا بطلت الاولة بكونه صلاها
بغير وضوء بقيت الثانية مفعولة قبل وقتها غير مجموعة مع التي قبلها
فبطلت كما لو تعمد ترك الاولة وصلى الثانية وحدها في وقت الاولة وكما
لو بطل الجمع بان لم ينوه او بان اخر الثانية عن الاولة تاخيرا يبطل به
الجمع او غير ذلك وليس كذلك اذا كان جمعه في وقت الثانية
لان الثانية مفعولة في وقتها لا تعلق لها بالاولة ولهذا لا يشترط
ان ينوي الجمع عند فعلها ويجوز ان يفصل بينهما بالزمان والكلام ولا
يشترط وجود العذر الذي يجمع لاجله كالمطر ونحوه في وقت الجمع كما
يشترط وجوده عند الجمع في وقت الاولة وانما يكفيه ان ينوي في وقت
الاولة ان يجمع بينهما في وقت الثانية بحيث لا ياثم بتاخير الاولة اذا لم يكن
للثانية تعلق بالاولة لم يبطل ببطلانها كما لو صلى كل صلاة في وقتها

فصل اذا صلى الصبي الظهر يوم الجمعة ثم بلغ قبل ان تصلى
الجمعة لزمه فرض الجمعة ولو صلى العبد الظهر ثم اعتق او صلى المسافر
الظهر ثم قدم والامام في الجمعة لم يلزمها الجمعة والفرق بينهما ان
العبد والمسافر اديا ما فرض عليهما في الوقت وهما من اهله فلم يبطل
بعد كماله والحكم بصحته كما لو صليا جمعة في بعض القرى ثم قدموا مصرا
فوجدوا الامام في الجمعة او صليا في احدى جانبي المصر الجمعة ثم عبرا
الى الجانب الاخر فانه يجزيهم ما صلوه ولا يلزمهم حضور الجمعة
الاخرى كذلك هاهنا وليس كذلك الصبي لانه لم يود ما فرض

عليه

عليه في الوقت لانه صلى الظهر وليس هو من اهل الفرض فلم تحتسب به
عن الفرض كما لو صلى تطوعا

كتاب الزكوة

فصل اذا وجب عليه زكوة خمس من الابل شاة فاخرج عنها بعيرا لم يجزه
ولو وجب عليه بنت لبون فاخرج عنها حقة او جذعة اجزاه والفرق
بينهما ان الواجب في خمس من الابل شاة فاذا اخرج عنها بعيرا فقد
انتقل الى غير الجنس الواجب وذلك لا يجزي كما لو اخرج تبيعا عن
بعير او بعيرا عن تبيع فانه لا يجزي لانه اخرج من غير الجنس كذلك
هاهنا وليس كذلك اذا اخرج عوض بنت لبون حقة او جذعة
لانه لم ينتقل الى جنس اخر وانما هو من جنس الواجب اجود منه فهو كما
لو اعطى عن المراض صحيحة وعن المهازيل سمينة وعن الصغار كبيرة

فصل اذا ملك تسعا وثلثين شاة احد عشر شهرا ثم ولدت
احداها سخلة فلا زكوة عليه فيها حتى يحول عليها حول كامل بعد ان
كملت اربعين بالسخلة ولو ملك مائة وعشرين شاة حولا الا يوما ففي
اليوم الاخير نتجت احداها سخلة لزمه شاتان عند تمام حول الامهات
وكان سبب وجوب الشاة الثانية وجود السخلة كما لو كانت مائة
واحدى وعشرين في جميع الحول والفرق بينهما ان ما دون الاربعين
ليس بسبب لوجوب الزكوة فلا ينعقد عليها الحول ولا تعتبر نتاجه
في وجوب زكوته قبل الحول بخلاف النصاب فانه سبب لوجوب
الزكوة فانعقد الحول عليه وكان لنتاجه حكمه في وجوب الزكوة
لانه بعضه يدل على صحة ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم عد عليهم
السخلة يروح بها الراعي على يديه ولا يكون ذلك الا فيما اذا انتج
النصاب فصاعدا

فصل اذا نوى علف السايمة لم ينقطع

بذلك حكم السوم ما لم يعلفها ولو كان له عروض للتجارة فنوى اقتناها
صارت للقنية وانقطع حول التجارة والفرق بينهما ان المعلوفة انما سقط
زكاتها لما يلزم من كلفها ومونة علفها فما لم يوجد العلف لم يتغير حكم السوم
بنية العلف لان المسقط لحكم السوم لم يوجد لانه لم يلتزم كلفة بنية
العلف وليس كذلك المسلة الاخرى لان عروض التجارة انما صارت
سببا لوجوب الزكوة بان نوها للتجارة عند ابتياعها فاذا نواها للقنية
بطلت النية الاولة فبطل حكمها فنية القنية للعروض قايمة مقام علف
السايمة في منع وجوب الزكوة ونية العلف من غير وجود العلف كالارتيا
والتفكر في ايجاد نية القنية لا كوجود نية القنية **فصل** اذا
اشترى الخباز ملحا ليخبز به خبزا يبيعه فحال عليه الحول عنده وقيمته نصاب
وجب عليه زكوة قيمته ولو اشترى حطبا ليخبز به خبزا يبيعه فحال
عليه الحول عنده وقيمته نصاب لم يجب عليه زكوة قيمته وكذلك اذا
اشترى الصباغ العصفر والنيل ليصبغ به ثياب الناس بالاجرة فحال
عليه الحول عنده وقيمته نصاب لزمه زكوته ولو اشترى القصار اشنانا
او صابونا او قلي او نورة ليقصر بذلك ثياب الناس بالاجرة فحال عليه
الحول عنده لم يجب فيه زكوة والفرق بينهما ان الملح والعصفر والنيل
اعده للاعتياض عنه لان ما ياخذه من ثمن الخبز عوض عن جميع اجزايه وكذلك
ما ياخذه من اجرة الصبغ هي في حكم العوض عن عين النيل والعصفر فوجبت
فيها زكوة التجارة كالسلع المعدة للبيع وليس كذلك الحطب والاشنان
والصابون والقلي والنورة للقصارة لانها غير معدة للاعتياض عن عينها
لانها تتلف ولا يقع التسليم في عينها الى صاحب الثوب وانما يستعان بها
على القصارة والخبز فهي كادوات القصارين والخبازين من الكوذينات
والاعواد واجاجين الخبازين والخوان وما اشبه ذلك كل ذلك لا زكوة

في شي منه كذلك هذه **فصل** اذا كانت له جارية للخدمة فنواها
للتجارة لم تصر للتجارة ما لم يبيعها ولو كانت للتجارة فنواها للخدمة صارت
للخدمة ولم يجب في قيمتها زكوة التجارة والفرق بينهما انه اذا كانت
للخدمة فنواها للتجارة فقد نوى التجارة ولم يفعلها فلم يبطل حكم الخدمة
بمجرد النية ولم تصر للتجارة فبقيت بحالها كما لو نوى المقيم السفر ولم
يفعله يسافر لم يصر مسافرا وبقي مقيما لهذا المعنى فانه نوى السفر ولم
يفعله فبقي الاقامة كذلك هاهنا وليس كذلك اذا كانت الجارية
للتجارة فنواها للخدمة لانه نوى الخدمة وفعلها فبطل حكم ما كان نواه
قبله وصارت للخدمة كما لو نوى المسافر الاقامة فانه يبطل حكم السفر
ويصير مقيما كذلك هاهنا والمعنى في ذلك ان السفر والتجارة عمل
فما لم يوجد لا يحكم به والاقامة والخدمة ترك العمل والترك يحصل
مع النية من غير عمل فلذلك افترقا **فصل** اذا ملك بالوصية
عروضا ونواها حال تملكها للتجارة صارت للتجارة ولزمه زكاتها
ولو ملكها بالميراث ونواها حال تملكها للتجارة لم تصر للتجارة ولم يجب
فيها زكوة والفرق بينهما ان الوصية سبب يحصل به الملك من جهته
بدليل انه لو لم يقبل الوصية لم يملك المال الموصى به فدل على انه
سبب يحصل به الملك من جهته فاذا نوى به التجارة كان للتجارة كما لو
ملكه بالشرا ونوى به التجارة وليس كذلك الارث لان الملك لا يحصل
به من جهته لانه يدخل في ملكه بغير اختياره سوا اراده او لم يرده
واذا لم يوجد منه سبب صار كما لو كان في ملكه عروض للقنية فنواها
للتجارة فانها لا تصير للتجارة كذلك هاهنا **فصل** اذا خرصت
الثمار على اربابها يجب على الخارص ان يترك لهم الثلث او الربع وان لم
يفعل جاز لارباب الاموال ان ياخذوا بقدر ذلك ولا يحتسب

بذلك من النصاب نص عليه وكذلك ان لم يخرج الامام خارصا واخرج
رب المال من خرص ثمرته جاز له ان يخرج بقدر ذلك فاما الزروع فقال
القاضي قياس المذهب ان لا يترك لهم منها شيا والفرق بينهما ان الاصل
ان لا يجوز اسقاط شي من الزكوة بعد وجوبه كما في ساير الاموال والزروع
قد وجبت الزكوة في جميعها فلم يجز اسقاط الزكوة عن بعضها او فلم
يجز اسقاط شي من زكاتها كساير الاموال الزكوية وانما تركنا هذا الاصل
في الثمار للخبر وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا خرصتم
فدعوا الثلث فان لم تدعوا الثلث فدعوا الربع وروى جابر بن عبد الله
الانصاري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال خففوا في الخرص فان في
المال العرية والاكلة والواطية والوصية والعامل والنوايب
وما وجب في الثمرة من حق ويعني بالواطية السابلة المجتازين بالثمار
فياكلون منها كما قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا مر احدكم ببستان اخيه
فلياكل منه ولا يتخذ خبنة والاكلة يعني بها ما ياكله رب المال وعياله
فعملنا بالاثر في الثمار ولا اثر في الزروع ولان النفوس تتوق الى اكل
الثمار ما لا تتوق الى اكل الزرع فافترقا **فصل** اذا غصب
المال او سرق او كان دينا فجحده الغريم ثم عاد الى مالكه لم يجب زكوته
لما مضى ولو غصب رب المال بان حبس عن ماله حولا او احوالا لم
يمنع ذلك وجوب زكوته لما مضى نص عليه في رواية الميموني فقال
تودى زكوة مال المفقود اذا صار الى الورثة لما مضى والفرق بينهما
ان غصب المال وسرقته وضلاله قد خرج عن يد مالكه وتصرفه
وعن ارصاده للنما لانه لا طريق له الى الانتفاع به والى تنميته بحال
فلم يجب زكوته كما لو صاغه حليا او جعل الماشية للعمل وهذا لان
الزكوة لا تجب الا في مال معد للنما والزيادة وهذا المال ليس

بستنها لانه لا طريق له الى الانتفاع به بحال فهو كالتالف يوضح ذلك
ان في الاصل المقيس عليه يده على المال ولم يفته سوى تنميته والمسروق
والمغصوب قد خرج عن يده وتنميته فهو باسقاط الوجوب اولى
وليس كذلك اذا غصب رب المال لانه بغصبه لم يخرج المال
عن يده وتصرفه بدليل انه لو باعه في دار الحرب نفذ بيعه ويمكنه
التصرف فيه وتنميته بوكيله فلم يخرج عن ارصاده للنما فهو كما لو كان في يده
ولان المال في يده حكما ولهذا لا يلزم حابسه ضمان المال ان تلف فافترقا
فصل لا يجب زكوة المال المغصوب والضال ويجب زكوة الفطر
عن العبد المغصوب والابق والضال والفرق بينهما ان زكوة المال
لا تجب الا في مال معد للنما والنما لا يحصل مع عدم القدرة على التصرف
فلذلك لم تجب زكوته وليس كذلك صدقة الفطر لان سببها ملك
الرقيق والغصب والاباق لا يوثران في الملك فلذلك وجبت زكوة
الفطر كما يلزمه نفقتهم **فصل** اذا حال الحول على عبيد التجارة
وجبت زكوة فطرتهم مع زكوة قيمتهم نص عليه ولو حال الحول على النصاب
من الماشية وهي سايمة للتجارة او حال الحول على نخيل للتجارة وقد اثمرت
في الحول ثمرة يجب فيها الزكوة وجبت زكوة التجارة في الجميع ولم يجب غيرها
والفرق بينهما ان فطرة عبيد التجارة وزكوة قيمتهم حقان يجبان
بشيين مختلفين في محلين فلا يتنافيان اصله الجزا والقيمة في
قتل الصيد المملوك والنفقة والزكوة والدية والكفارة واجرة
الارض وزكوة الخارج منها وبيان الوصف ان صدقة الفطر تجب
بسبب راس يلزمه مونته عند خروج شهر رمضان لا تعلق لها بالمالية
ولهذا تجب في حق ولده الحر وزوجته الحرة ولا مالية فيهما وزكوة
التجارة تجب بسبب المال النامي بمعناه فلا تنافي بينهما وليس

لعله بشيين

كذلك زكوة السوم والتجارة لانهما جميعًا يجبان بسبب واحدٍ وهوَ
المال ولهذا لو انتفى المال انتفيا جميعًا فكذلك ما بيناه على المال الواحد

فصل نقصان النصاب في بعض الحول شهرا او شهرين يمنع وجوب
الزكوة ونقصان السوم في بعض الحول شهرا او شهرين لا يمنع وجوب
الزكوة والفرق بينهما ان مقدار النصاب اصل والسوم صفة
فنقصان الاصل يمنع وجوب الزكوة ونقصان الصفة لا يمنع وجوبها
بدليل انه لو ملك اربعين شاة احد عشر شهرًا فتوالدت تسعة وثلثين
سخلة وتماوتت امهات السخال ولم يبق الا السخال والشاة الاخرى
ثم تم الحول لم تسقط الزكوة لوجود كمال النصاب في جميع الحول
ولو ماتت شاة واحدة وبقي تسعة وثلثين فتم الحول لم تجب الزكوة
لان ههنا نقص النصاب وفي الاول نقصت الصفة وهذه الصفة
موثرة في اسقاط الزكوة فان الزكوة تجب لا في الصغار على احدى
الروايتين كالمعلوفة والعوامل سوا فافهم ذلك

فصل ما
زاد على نصاب الذهب والفضة تجب الزكوة فيه بحسابه وان
قل وكذلك حكم الزروع والثمار بخلاف ما زاد على نصاب المواشي
فانه يعتبر فيه الاوقاص المعتبرة بين النصب والفرق بينهما
انه لو اوجبنا الزكوة في الوقص في الماشية لم تخل اما ان توجب
في ست من الابل شاتين فيجحف برب المال او توجب شاة وخمس
شاة فيفضي الى سوء المشاركة واختلاف الايدي بين الفقرا
والمالك فضرب الشرع الاوقاص ليزول ذلك لطفا منه بارباب
الاموال ورحمة لهم واما الذهب والفضة والزروع والثمار
فاذا اوجبنا الزكوة فيما زاد على نصابها اوجبناها بحساب ذلك
ويمكن اخذ ذلك من غير ضرر لانها اموال تتجزى وتتبعض فلا معنى

لضرب

لضرب الوقص وهذا لان الزكوة وجبت مواساة للفقرا بجزء من المال
ولهذا اوجبها الشرع في قدر يحتمل المواساة فاذا بلغ ذلك القدر وجبت
فيه الزكوة وفيما زاد عليه قليلا كان او كثيرا الا انه لا فايدة بعد احتماله
لضرب مقدار لا توجب فيه الزكوة الا ان يكون في الايجاب ضرر على
رب المال اما بالاجحاف او بسوء المشاركة على ما بينا ولا ضرر عليه
فيما عدا الماشية فافترقا والله اعلم

فصل اذا ورث جماعة
اموالا غير زكوية كالخيل والبغال والحمير والاثاث وماشية زكوية
فكان نصيب كل واحد منهم من الماشية الزكوية نصابا او كانت الماشية
الزكوية لجماعتهم نصابا وكانت خلطة صحيحة وجبت الزكوة فيها قبل
القسمة ولو ملكوا ذلك بالغنيمة لم يجر ذلك في حول الزكوة الا بعد
القسمة والفرق بينهما ان بالارث يثبت لكل واحد منهم الملك على نصيبه
من كل صنف من التركة ثبوتا مستقرا وليس لاحد ان يعدل به عن حصته
من ذلك الجنس الى غيره من الاجناس فلذلك جرى في حول الزكوة كما لو
ملكوه بالشرى او بالهبة وليس كذلك الملك بالغنيمة لانه لا يثبت
به الملك لكل واحد على نصيبه من كل صنف لان الامام له ان يقسم بينهم
قسمة تحكم فله ان يجمع حق كل واحد منهم من كل صنف في اي الاجناس
شا ويعطيه حقه من جميع اجناس الغنيمة من جنس واحد فلذلك لم يجر
في حول الزكوة لانه لم يتعين الملك لمالك معين فان كانت جميع
الغنيمة جنسا واحدا زكويا جرى في حول الزكوة قبل القسمة كالميراث
سوا

فصل اذا كان نصيب جميع الغانمين بعد الخمس نصابا من الاموال
الزكوية وشرايط الخلطة موجودة جرى في حول الزكوة وان لم تكمل
نصابا الا بالخمس او ببعضه لم يجر في حول الزكوة والفرق بينهما ان الخمس
لا زكوة فيه سوا كان مشتركا مع الغانمين او عزله الامام لاهله لان اصله

غير متعينين فهو كمال الفي واذا لم يكن فيه زكوة لم تصح الخلطة معه كمال
المكاتب وغيره من اموال من ليس من اهل الزكوة واذا لم تصح الخلطة معه
اعتبر نصيب الغانمين بنفسه كما يعتبر مال جميع الخلطا فان وجدت شرايط
وجوب الزكوة فيه وجبت وان اختل شرط منها لم تجب

فصل اذا ملك عقارا قيمته نصاب واكثر لم تجب زكوة قيمته سوا كان
للسكنى او للكرى ولو ملك حليا للكرى وجبت زكوة قيمته والفرق
بينهما ان العقار ليس من الاموال الزكوية ونعنى بالزكوية التي تجب
الزكوة في عينها فان لم تكن للتجارة لم تجب زكوة قيمتها كالعبيد والخيل والبغال
والحمير والسلاح وادوات الصناع وليس كذلك الحلي من الذهب
والفضة لانه من الاموال الزكويه التي تجب الزكوة في عينها فاذا اعده
للكرى فما صرفه عن ارصاده للنما فوجبت زكوته كما لو ارصده للتجارة
وانما اسقطنا زكوته اذا اعده لاستعمال مباح غير الكرى لانه صرفه
عن جهة النمو الى استعمال مباح فهو كالابل العوامل

فصل اذا كاتب عبده على الف فحال عليها الحول قبل قبضها لم تجب زكوتها حتى يحول
عليها الحول بعد قبضها ولو اصدقها الفا فحال عليها الحول قبل قبضها
وقبل الدخول بها لزمها زكوتها مع ان ملكها معرض للزوال عنها بردتها
او عن نصفها بطلاقها قبل الدخول وكذلك لو اسلم اليه انسان الفا في طعام
الى اكثر من حول فانه يجب زكوة الالف على المسلم اليه اذا تم الحول بعد
قبضها مع ان ملكه معرض للزوال عنها بانفساخ عقد السلم بتعذر المسلم
فيه وكذلك اذا باع شيا يحتاج الى قبض وقبض ثمنه ولم يقبض المبيع حتى
حال الحول من حين العقد وجبت زكوة الثمن على البايع مع ان ملكه معرض
للزوال عنه بتلف المبيع قبل قبضه وكذلك لو اجر دارا اربع سنين بنصاب
بشرط التعجيل او مطلقا فان الاجرة تكون حالة واذا حال الحول

وجبت زكوتها مع ان ملكه معرض للزوال عنها بانهدام الدار والفرق
بين هذه المسايل ومال الكتابة ان مال الكتابة لا يتم ملكه عليه الا بقبضه
بدليل انه لو حلت نجوم الكتابة ولم يودها فعتقه السيد لم يثبت له في
ذمته شي منها فيتبعه به بعد عتقه ولو كان قد ملك مال الكتابة قبل قبضه
لوجب مطالبته به بعد عتقه ولان الكتابة عقد غير لازم من جهة
العبد بدليل انه لا يملك اجبار العبد على القيام على الكتابة اذا امتنع من
ذلك واذا لم يكن لازما لم يتم الملك على العوض فيها بمجرد العقد كالجعالة
واذا لم يتم ملكه عليه لم يجر في حول الزكوة كمال العبد والمال الذي في يد المكاتب
وليس كذلك بقية المسايل لان الملك في الصداق قبل الدخول ملك تام وكذلك
حكم العوض في جميع المسايل المذكورة بدليل انه يجوز التصرف فيه بانواع
التصرفات ولو كانت الاجرة جارية جاز للموجر وطيها وكذلك لو كان
راس المال المسلم او ثمن المبيع الذي لم يقبض جارية جاز للبايع وطيها والوطي
لا يجوز الا في ملك تام واذا كان الملك فيها تاما وبملك قبضها وتنميتها
وجبت زكوتها كساير الاموال الزكوية وليس في ذلك اكثر من ان الملك
فيها معرض للزوال وجميع الاموال الملك فيها معرض للزوال بتلفها وبموت
مالكها ومع ذلك يجب زكوتها ولا يمنع ذلك وجوبها كذلك هاهنا والله اعلم

فصل يلزم العامل في المساقاة والمزارعة زكوة حصته من
الزرع والثمرة قبل القسمة ولا يلزم المضارب زكوة حصته من الربح ما لم
يقتسما والفرق بينهما ان العامل يستقر ملكه على حصته من الثمرة والزرع
منذ وقت ظهورها بدليل انه لو ذهب من الثمرة والزرع مهما ذهب كان
الباقي بينهما على ما شرطاه فدل على ان ملكه ثابت كمال رب المال فلزمه
زكوته كرب المال وليس كذلك المضارب لان ملكه لا يستقر على الربح
الا بالقسمة بدليل انه لو تلف من المال شي جبر من الربح لان الربح وقاية

لراس المال واذا لم يستقر ملك المضارب على حصته من الربح لم يلزمه زكوتها
كالكتابة **فصل** ما لا يشترط الحول لوجوب زكوته كالزرع
والثمار والمعدن لا يتكرر وجوب زكوته بتكرر الحول وما يشترط لوجوب
زكوته الحول كالذهب والفضة وقيم عروض التجارة والمواشي يتكرر
وجوب زكوتها بتكرر الحول والفرق بينهما ان الزرع والثمار والمعدن
يتكامل النما فيها دفعة واحدة ولا نما لها بعد ذلك بنفسها ولا هي معدة
للنما فلا يجب فيها زكوة ثانية كالعوامل وليس كذلك الذهب
والفضة وقيم عروض التجارة لان النما يتكرر فيها بتكرر الحول فتكرر
الزكوة فيها بتكرر الحول **فصل** يجوز صرف الزكوة الى الغزاة
والذين لا حق لهم في الديوان سوا كانوا اغنيا او فقرا ولا يجوز صرفها
الى من يحج الا مع فقره والفرق بينهما ان الحاج ياخذها لحاجة نفسه
اليها فلا يجوز مع الغنا لعدم علة الجواز كما لو اخذها لنفقته وليس
كذلك الغزاة لانهم ياخذونها لحاجة غيرهم اليهم وهي دفع العدو عن
المسلمين وهذه العلة موجودة مع غنا الغزاة وفقرهم فلذلك جاز
صرفها اليهم مع الغنا فافترقا **فصل** تخرج اجرة كيال الزرع
والثمار ليعلم مقدارها فتوخذ زكوتها من سهم العاملين فاما اجرة كيال
مقدار الزكوة لقبضها من رب المال فيجب على ارباب الاموال
ذكرهما القاضي في المجرد والفرق بينهما ان كيل اصول الاموال هو
لتحقيق مقدار الواجب فيها وذلك لا يلزم ارباب الاموال بل يلزم
العمال لانه من عملهم كاجرة الكاتب والحاسب وعدد المواشي وحاشرها
فكل اولئك اجرتهم من سهم العاملين كذلك الكيال وليس كذلك اجرة
كيال الزكوة لان ايفا الزكوة واجب على ارباب الاموال ولا يحصل
ذلك الا بالكيل فلزمهم اجرته كما يلزم من باع مكيلا او موزونا اجرة كيله

لعله اجرتها

لان

لان عليه ايفاه **فصل** لا يجب على الرجل فطرة زوجته الناشز
ويلزمه فطرة عبده الابق والفرق بينهما ان الفطرة جارية مجرى
النفقة بدليل قوله عليه السلم ادوا زكوة الفطر عن من تمونون
فهي تجب عن من تلزم نفقته والناشز لا يلزمه نفقتها لان نفقتها لا تجب
الا بالتمكين فكذلك فطرتها واما الابق فنفقته لازمة لمولاه
بدليل ان من رده على مولاه يرجع على مولاه بما انفقه عليه وذلك
لان نفقته تجب بالملك وهو موجود ولا يعتبر في وجوب الفطرة
الانتفاع بالعبد بدليل انه لو كان له عبد زمن لا منفعة له فانه
يلزمه فطرته كما يلزمه نفقته كذلك هاهنا والله اعلم ٥

كتاب الصيام

فصل لا يصح شي من الصيام الواجب الا بنية من الليل ويصح
صوم النفل بنية من النهار قبل الزوال وبعده والفرق بينهما ما روى
ابو داود والدارقطني في سننهما باسنادهما عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من لا يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له فهذا عام في كل صوم
واما النفل فانه خرج منه بدليل خصه وهو خبر عايشة رضي الله
عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يسال هل عندكم شي فاذا قلنا لا
قال فاني اذا صايم فخرج النفل بهذا النص من عموم النص الاول
وبقي ما عداه على عمومه ومن المعنى ان النفل قصد الشرع تكثيره وسهل
طريقه بدليل انه جوز صلوة التطوع على الراحلة والى غير جهة القبلة
وجالسا في الحضر كل ذلك على خلاف الفرض فكذلك هذا
فصل اذا نوى ليلا الصيام ثم فعل ما ينافيه كالاكل
والشرب لم ينفسخ بذلك نيته ما لم يفسخها بقلبه ولو نوى صيام جميع
الشهر وقلنا يصح صيام الشهر بنية واحدة ثم افطر في بعض ايامه لعذر

او لغير عذر لم يصح له صيام باقيه بتلك النية والفرق بينهما ان اكله
وشربه فى اثنا الليل لم يغير حكم نيته لان حكمها صوم النهار وذلك
موجود واذا لم يتغير حكم نيته بقيت على صحتها كما لو لم يا كل بعدها
وليس كذلك اذا افطر فى بعض ايام الشهر لان فطره ابطل حكم نيته
لان حكمها صوم جميع ايام الشهر فاذا افطر بعضها فقد بطل حكم نيته
فيما افطره واذا بطل حكمها فيه لم يصح صيام ما بعده بنية قد بطل
حكمها كما لو فسخ نية الصوم وانما لم يبطل حكم نيته فيما صامه من الايام
بها قبل فطره لان صيامها تم وكمل فلم يلحقه البطلان فان قيل نيته
لجميع الشهر كنيات متعددة بعدد ايام الشهر فاذا بطلت نيته لبعض
الايام بقيت نيته لبقية الايام فيجب ان يصح كما لو نوى لكل يوم فى ليلته
نية مفردة قلنا هذا لا قايل به لانه لا يصح ان ينوى صيام يوم من
رمضان قبل ليلته بدليل انه لو نوى اخر يوم من شعبان صيام اول يوم
من رمضان لم يصح وكذلك لو نوى اول ليلة من رمضان صيام اليوم
الثالث وما بعده او نوى صيام نصف الشهر او عشرين يوما منه لم يصح
صيامها بتلك النية وانما صح صوم جميع الشهر بنية واحدة لانه عبادة
واحدة فجعلت النية لصوم جميعه كالنية لصوم يوم واحد والله اعلم

فصل يقبل فى روية هلال شهر رمضان قول عدل واحد
ولا يقبل فى ساير الشهور الا عدلان والفرق بينهما ما روى عن ابن عباس
انه قال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يامرنا بالصوم بشهادة
الواحد ولا يقبل فى الفطر الا اثنين ولان الشهادة فى غير شهر رمضان
شهادة يلحق الشاهد فيها التهمة فكان من شرطها العدد كساير الشهادات
بخلاف الشهادة على هلال شهر رمضان لانه لا يلحقه فيها تهمة
وفرق اخر وهو ان المعنى الذى اوجب قبول قول الواحد فى هلال

شهر

شهر رمضان هو الذى اوجب ان لا يقبل فى هلال شوال الا عدلين
وهو الاحتياط للعبادة **فصل** اذا شهد عدلان بروية
هلال شهر رمضان فصام الناس ثلثين يوما فلم يروا هلال شوال لاجل
الغيم جاز لهم الفطر ووجب ولو عدموا الهلال مع الصحو لم يجز لهم الفطر
والفرق بينهما ان شهادة العدلين يجب بها الصوم والفطر اذا شهدا
بروية هلال شوال فاذا صاموا ثلثين يوما فقد اكملوا العدة بشهادتهما
ولم يوجد ما يقدح فيها فوجب الفطر كما لو شهدا بروية هلال شوال
وليس كذلك اذا عدموا الهلال مع الصحو لان عدم الهلال مع الصحو
يقين والحكم بشهادة اثنين ظن واليقين مقدم على الظن فقد وجد
ما يقدح فى شهادتهما واتضح ان ما شهدا به من روية هلال شهر رمضان
كان خيالا باطلا لانه لو كان روية صحيحة لما تصور عدم هلال
شوال بعد ثلثين يوما لا سيما وهذا يكون هلال التمام اوضح دليل
على بقا رمضان فلذلك لم يجز الفطر لان ذلك اليوم من شهر رمضان
ولا يجوز فطره كبقية ايامه والله اعلم **فصل** اذا طلع الفجر وقد
اولج فى زوجته فنزع فى الحال فعليه القضا والكفارة ولو حلف
لا يلبس قميصا وهو لابسه فخلعه فى الحال او لا يسكن دارا وهو فيها
فخرج منها فى الحال لم يحنث والفرق بينهما ان النزع جماع لان
الجماع ايلاج ونزع بدليل انه يلتذ به كما يلتذ بالايلاج فكان حكمه
حكم الايلاج وليس كذلك الخلع القميص والخروج من الدار لان ذلك
ليس بلبس ولا سكنى ولا فيه معنى ذلك فلهذا لم يحنث والنزع
فيه معنى الجماع فلهذا تعلق به ما يتعلق بالايلاج **فصل** قد
بينا انه اذا طلع عليه الفجر وهو مجامع فسد صومه لان النزع فيه
معنى الجماع فلو قال ان وطيتك فانت طالق فاولج فيه طلقت فلو نزع

لعله
رمضان

لم يلزمه مهر ولا حد والفرق بينهما ان فساد الصوم اوسع من وجوب
المهر والحد بدليل انه لو وطي زوجته في نهار رمضان فسد صومه ولا
يلزمه حد ولا مهر فلذلك افترقا **فصل** اذا اكل شاكا في طلوع
الفجر وبقي على شكه فلا قضا عليه وان اكل شاكا في غروب الشمس وبقي
على شكه فعليه القضا والفرق بينهما ان الاصل بقا الليل فلا نزيله
بالشك والاصل بقا النهار فلا نزيله بالشك فافترقا **فصل**
اذا اكل معتقدا ان الشمس لم تغب فبان انها قد كانت قد غابت فصومه
صحيح ولا قضا عليه وان اكل معتقدا ان الفجر قد طلع فبان اكله كان قبل
طلوع الفجر لم يصح صومه وعليه القضا والفرق بينهما انه اذا اكل
بعد غروب الشمس معتقدا انها لم تغرب فقد قصد ابطال الصوم بعد
تمامه وكماله لان بغروب الشمس قد انتهى صومه وتم بدليل قول النبي
صلى الله عليه وسلم اذا غربت الشمس افطر الصايم اكل ام لم ياكل واذا انتهى
صومه وكمل لم يلحقه الفساد باكله ولا باعتقاده انه ياكل فيه فلم يبطل
كما لو نوى ابطال الصوم او الصلاة بعد خروجه منهما وبعد كمالهما واما
اذا اكل معتقدا ان الفجر قد طلع فقد قصد الافطار بالنهار فزالت نية
الصوم باعتقاده وابطاله فلا يصح صومه بعد ذلك لعدم النية
من الليل لانه لم يجدد النية قبل طلوع الفجر وهذا في الصيام الواجب
فاما النفل فانه يصح مع نية الفطر فان نوى الصيام بالنهار صح صومه
للحديث المنقول في ذلك وقد سبق ذكره **فصل** اذا نوى
الصايم الافطار ثم بدا له فلم يفطر وعاد نوى اتمام صومه لم يصح صومه
ان كان فرضا وان كان نفلا صح والفرق بينهما ان صوم الفرض يشترط
لصحته النية في جميع النهار على ما سبق بيانه فاذا نوى الافطار في
بعض النهار فقد عري ذلك الزمان عن النية فبطل الصوم لعدم شرطه

وهو النية فاما صوم النفل فلا يشترط لصحته النية في جميع النهار بدليل
انه اذا اصبح بنية الفطر ثم نوى الصيام صح صومه يدل عليه ان النبي
صلى الله عليه وسلم كان يقول هل عندكم شي يعني طعاما ياكله فاذا قالوا
لا قال فاني اذا صايم فدل على انه كان قد نوى الافطار واذا ثبت هذا
فلم يوجد منه الا نية الافطار وقد ابطلها بنية الصيام بعدها في وقت
يصح الصوم بابتدا النية فيه فصح كما لو اصبح بنية الافطار ثم نوى
صوم التطوع **فصل** من دخل في صوم التطوع او صلوة التطوع
لم يلزمه اتمامها بل يستحب له ولو خرج منهما لم يلزمه القضا ومن دخل
في حج التطوع او عمرة التطوع لزمه اتمامها فان افسدهما او فات وقت
الحج لزمه القضا في اصح الروايتين والفرق بينهما من حيث النص والمعنى
اما النص فما رواه البخاري في صحيحه عن جويرية بنت الحرث ان النبي
صلى الله عليه وسلم دخل عليها يوم جمعة وهي صايمة فقال لها اصمت
امس قالت لا قال اتصومين غدا قالت لا قال افطري وهو نص فانه لو
لو كان بالشروع قد لزمها الصوم واتمامه لحرم عليها خروجها منه فكيف
يامر به وروى مسلم في صحيحه عن عايشة رضي الله عنها انها قالت كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم ياتيني فيقول هل عندك غدا فاقول لا فيقول
اني صايم قالت فاتاني يوما فقلت يا رسول الله انه قد اهديت لنا هدية
فقال ما هي قلت حيس فقال اني قد اصبحت صايما قالت ثم اكل وفي لفظ
هاتيه فاكل ثم قال اني قد كنت اصبحت صايما وهو نص في جواز الفطر
الخروج من التطوع وقد رواه ابو داود في سننه ايضا وروى احمد
وابو داود رحمهما الله باسنادهما عن ام هاني انها قالت لما كان يوم
فتح مكة جات فاطمة فقعدت عن يسار النبي صلى الله عليه وسلم وجات
ام هاني فقعدت عن يمينه وجات الوليدة باناء فيه شراب فشرب منه

ثم ناوله ام هاني فشربت منه ثم قالت يا رسول الله لقد افطرت كنت
صايمة فقال لها اكنت تقضين شيا قالت لا قال فلا يضرك ان كان
تطوعا وفي لفظ اخر رواه احمد رحمه الله انه قال لها الصايم المتطوع
امير نفسه ان شا صام وان شا افطر وفي لفظ اخر كنت صايمة فكرهت
ان ارد سورك فقال ان كان قضا من شهر رمضان فاقضي يوما مكانه
وان كان تطوعا فان شيت فاقضي وان شيت فلا تقضي ونقله الدارقطني
بهذا اللفظ ايضا وهو نص فان طعن على هذ الحديث بان فتح مكه
كان في شهر رمضان فكيف تكون صايمة قضا او تطوعا فالجواب
ان النبي صلى الله عليه وسلم اقام بمكة ثمنية عشر يوما حتى دخل شوال
وكان جميع تلك الايام تسمى ايام الفتح وكان بعض ايام شوال فكيف
يطعن فيه وقد رواه الايمة المذكورون ولم يقدح احد في اسناده
واما الحج والعمرة فامر الله تعالى باتمامهما بقوله تعالى واتموا الحج والعمرة
لله ولم يفرق بين الفرض والنفل والامر يقتضي الوجوب وقال
النبي صلى الله عليه وسلم من كسر او عرج فقد حل والحج من قابل ولم
يفرق ايضا ولو كان الحكم مختلف لبينه لان تاخير البيان عن وقت
الحاجة لا يجوز واما من حيث المعنى فان الصوم والصلوة يخرج منهما
بالفساد فلا يلزمه اتمام نفلهما بالشروع فيهما ولا قضاوهما بالخروج
منهما كالاعتكاف وكما لو دخل في صوم يظنه عليه ثم بان له انه ليس
عليه وكالطهارة وتحقيق هذا الكلام ان الملتزم لهذه العبادة
متطوع قبل الشروع ولم يتجدد الا الشروع وهو عبارة عن ملابسة
الشي على ما هو عليه وهذا لا يوجب تغيير وصفه وهذه قاعدة
الشرع يوضح هذا ان المتطوع قبل الشروع مخير في جميع اجزا المتطوع
به فبعد الشروع لا يصير مجبرا على بعض اجزايه لانه يصير مجبرا على

مخيرا في الاصل

مخيرا في الاصل فعل

فعل التبرع وذلك لا يجوز كمن اخرج درهمين ليتصدق بهما فتصدق باحدهما
وامتنع من التصدق بالاخر لا يلزمه شي وكذلك من نوى ان يصلي اربع ركعات
وشرع فيها فصلى ركعتين ثم سلم لم يلزمه فعل الركعتين الاخريين ولو
لزمه بالشروع لم يجز تغييرها كما في النذر واذا ثبت انه لا يجب
عليه الاتمام لم يلزمه القضا واما اذا شرع في حج التطوع او عمرة تطوع
فانه كان مخيرا فيه قبل الشروع ثم اذا دخل فيه لا يلزمه بالمباشرة
فعل ما لم يباشره وانما يلزمه فعل ما يخرج به من الاحرام فان الاحرام
لا ينعقد في الشروع الا لازما وباب الخروج لا يحصل الا بالتحلل
المشروع من الطواف والحلاق حتى لو افسده لم يخرج منه بالفساد
بخلاف الصوم والصلوة فانه يخرج منهما بالفساد وكذلك يخرج
بكل ما ينافيه واما قضا الحج والعمرة فان قلنا يجب فلان الشرع
خصهما عن بقية العبادات باحكام لم يشرعها في غيرهما بدليل ان
نفل الحج كفرضه في جميع اللوازم والكفارات وبدليل انه لا يخرج
منه بالفساد وبدليل انه لو شرع في حج يظن انه عليه ثم بان انه
ليس عليه لزمه المضي فيه بخلاف ساير العبادات فلذلك افترقا
في وجوب القضا **فصل** الحامل والمرضع اذا افطرتا خوفا
على انفسهما فعليهما القضا بلا كفارة وان افطرتا خوفا على ولديهما جاز
وعليهما مع القضا كفارة ان يطعما عن كل يوم مسكينا والفرق
بينهما ان خوفهما على انفسهما يخصهما فلا يجب بالفطر لاجله الا القضا
كالمرض واما اذا افطرتا خوفا على ولديهما فعليهما الكفارة لقوله تعالى
وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين قال ابن عباس نسخت
هذه الاية وبقيت الرخصة للشيخ الكبير والعجوز والحامل والمرضع
اذا خافتا افطرتا واطعمتا مكان كل يوم مسكينا **فصل**

اذا صام المسافر ثم جامع ولم ينو بجماعه الفطر لزمه الكفارة ولو نوى به
الفطر فقياس المذهب انه لا كفارة عليه والفرق بينهما اذا لم يقصد
الفطر فقد صادف وطيه صوم شهر رمضان وتمحض هتكا من غير شبهة
فلزمته الكفارة بذلك كالمقيم وليس كذلك اذا قصد به الافطار
لانه قد قصد به رخصة مباحة وله الترخص بها كما له الترخص بالاكل
فلذلك لم يلزمه كفارة **فصل** اذا كان على الميت صوم شهر
رمضان وقد اخره لغير عذر اطعم عنه عن كل يوم مسكينا ولا يصام عنه
وان كان عليه صوم منذور جاز ان يصومه عنه وليه نص عليه والفرق
بينهما ما روى ابو بكر باسناده عن ميمون بن مهران ان ابن عباس سُيل
عن رجل مات وعليه نذر صوم شهر وعليه صوم شهر رمضان فقال
اما رمضان فيطعم عنه واما النذر فيصام عنه وروى الاثرم وعبد العزيز
باسنادهما عن ابن عمر قال سُيل النبي صلى الله عليه وسلم عن رجل مات
وعليه صوم شهر رمضان قال يطعم عنه عن كل يوم مسكينا ولم يامر
بالصيام عنه وروى ابن عباس قال جات امراة الى النبي صلى الله عليه
وسلم فقالت ان اختي ماتت وعليها صيام شهرين متتابعين قال
ارايت لو كان على اختك دين اكنت تقضيه قالت نعم قال فحق الله
احق قال ابو عيسى الترمذي حديث ابن عباس حديث صحيح ولان
صوم شهر رمضان لزمه باصل الشرع فانتقل عند العجز عن صومه الى
الفدية كالشيخ الفان واما النذر فهو اوجبه على نفسه فوجب ان
يودي عنه ما اوجبه على نفسه كالديون وهذا لان ما وجب
باصل الشرع اكد مما اوجبه على نفسه بدليل انه يقتل بترك الصلوة
المفروضة ولا يقتل بترك الصلوة المنذورة وكذلك اذا نذر صيام
الدهر ثم سافر فافطر في شهر رمضان فلا وقت للقضا غير زمان النذر

فيقضي

فيقضي ما عليه ويترك النذر لان النذر وجب بايجابه على نفسه والقضا
وجب ابتدا من عند الله تعالى فكان اقوى مما وجب بقوله فاذا ثبت
ذلك فالنيابة انما تدخل في العبادة على حسب خفتها ولهذا قالوا الصلوة
لا تدخلها النيابة لانه لا مدخل للمال فيها وتدخل في الحج لان للمال
مدخلا فيه **فصل** يجوز للمسافر التطوع بالصلاة من غير كراهة
مع استحباب قصر الصلوة ولا يجوز التطوع بالصوم في شهر رمضان
مع استحباب الفطر له والفرق بينهما ان نهار شهر رمضان زمان
متعين للفرض فلا يصح ان يصوم فيه تطوعا كما في الحضر وليس كذلك
وقت الصلوة فانه ليس جميعه متعين للفرض بدليل انه يجوز التطوع
بالصلوة فيه قبل فعل الفرض وبعده سفرا وحضرا فلذلك جاز فعل
النوافل فيه فان تضايق وقت الصلوة ولم يبق منه الا قدر ما يفعلها
تعين ذلك للفرض ولم يجز الاشتغال بغيره من النوافل **فصل**
اذا نوى الصيام ليلا ثم اغمي عليه جميع النهار لم يصح صومه ولو نام جميع
النهار فصومه صحيح والفرق بينهما ان حكم النايم حكم المستيقظ في
كثير من الاحكام منها صحة صلاته وضمانه لما يتلفه من الاموال في حال نومه
واذا صحت صلاته صح صومه لان النايم متى اوقظ استيقظ وليس
كذلك الاغما لانه يزيل العقل ولا يمكن الايقاظ منه كما يوقظ النايم
فالحق بالجنون يوكد ذلك انهما استويا في شروع الغسل في حقهما
اذا افاقا من غير احتلام بخلاف النايم **فصل** اذا اشتبهت
الاشهر على الاسير فتحرى وصام شهرا فوافق شهر رمضان او ما بعده
اجزاه وان وافق ما قبله لم يجزه ولو اشتبه عليه وقت الوقوف بعرفة
فوقف بالاجتهاد فبان انه وقف قبل وقت الوقوف اجزاه والفرق
بينهما ان الصوم يمكنه اداوه بيقين بان يوخره فاما ان يصادف وقته

اوما بعده فاذا لم يوخره فقد فرط بتقديمه فلم يجز كما لو قدر على وقته من
غير اشتباه وليس كذلك الوقوف بعرفة لانه لا يمكنه اداوه بيقين
لانه لو اخر الوقوف لم يامن الفوات ولهذا لم يلزمه الاعادة بخلاف الصوم

فصل اذا نذر ان يصوم يوم الخميس او يصلي فيه لم تجز الصوم
والصلاة قبله ولو نذر ان يتصدق بدرهم في يوم الخميس فتصدق به
قبله اجزاه والفرق بينهما ان الصدقة يجوز تعجيلها قبل وقت وجوبها
بدليل جواز تعجيل الزكوة وليس كذلك الصلاة والصيام فانه لا يجوز
تعجيلهما قبل وقت وجوبهما بدليل انه لا يجوز تعجيل الصلوة المفروضة
ولا الصوم المفروض قبل وقت وجوبهما فلذلك افترقا

كتاب الاعتكاف

فصل اذا نذر ان يعتكف عشرة ايام متتابعة واطلق لم يلزمه
اعتكاف ليله اول يوم منها وهل يلزمه اعتكاف الليالي المتخللة للايام
على وجهين ولو عين وقت الايام بان قال العشر الفلاني من الشهر الفلاني
كقوله لله علي ان اعتكف العشر الاخير من شهر رمضان او العشر
الاول من المحرم ونحو ذلك لزمه اعتكاف ذلك العشر بجميع لياليه
فيدخل معتكفه قبل غروب الشمس من اول لياليه ويخرج بعد غروب
الشمس من اخر ايامه والفرق بينهما انه اذا اطلق الايام انصرف نذره
الى مجرد الايام والايام عبارة عن بياض النهار فلا يلزمه اعتكاف ما قبلها
من الليالي وانما لزمه اعتكاف ما يتخللها من الليالي على احد الوجهين
لان التتابع لا يحصل الا بدخول الليل مع النهار فاما الليلة الاولة
فهي مفردة عن يومها فلم يلزمه اعتكافها كما لو نذر اعتكاف يوم
فانه لا يلزمه اعتكاف ليلة معه واما اذا عين وقت الايام انصرف
نذره الى جميع ذلك العشر من اوله الى اخره واول العشر من اول لياليه

كالشهر

كالشهر لان كل ليلة تابعة لليوم الذي بعدها بدليل انه لو قال انت طالق
في شهر كذا طلقت باول جزء من اول ليلة منه وكذلك لو نذر ان يعتكف
الشهر الفلاني فانه يلزمه الاعتكاف من قبل غروب الشمس من اول
ليلة منه فاذا ثبت ان هذه الليلة اول العشر لزمه اعتكافها كبقية
ايامه ولياليه

فصل اذا نذر ان يعتكف العشر الاخير من
الشهر الفلاني اجزاه اعتكاف ما بعد العشرين الاولين من الشهر الى
اخره تاما كان الشهر او ناقصا ولو نذر ان يعتكف عشرة ايام مطلقا
فاعتكف العشر الاخير من الشهر فان كان الشهر تاما اجزاه وان كان
ناقصا لم يجزه حتى يضيف اليها يوما اخر من الشهر الثاني والفرق بينهما
ان العشر الاخير من الشهر عبارة عما بعد العشرين الاولين الى اخر الشهر
فهو كما لو قال لله علي ان اعتكف الشهر الاخير من السنة فانه يجزيه اعتكاف
ذي الحجة تاما كان او ناقصا لانه قيد الشهر بالذكر وكذلك قيد العشر
بالذكر فكان عليه ما قيده تاما كان او ناقصا واما اذا نذر اعتكاف
عشرة ايام مطلقا فانه قيد النذر بذكر العدد فلا يجزيه اقل منه
فان كان الشهر تاما اجزاه لانه قد اتى بالعدد المنذور وان كان ناقصا
لزمه اتمامه بيوم من الشهر الاخر ليتم العدد المنذور

بلغ مقابلة على نسخة اصل

كتاب الحج

فصل لا يجوز للمراة ان تنشي السفر للحج الا ومعها ذو محرم
فان لم تجد محرما يحج معها لم يجب عليها الحج ويجوز لها ان تسافر مهاجرة
بغير محرم والفرق بينهما ما اتفق البخاري ومسلم على صحته واخرج في
الصحاح كلها عن ابن عباس قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهو يخطب وهو يقول لا يخلون رجل بامراة الا ومعها ذو محرم
ولا تسافر امراة الا ومعها ذو محرم فقال رجل يا رسول الله اني

اكتتبت في غزوة كذا وانطلقت امراتي حاجة فقال النبي صلى الله عليه وسلم
انطلق فاحجج مع امراتك ثمنه دليلان احدهما نهيه ان تسافر الا ومعها
ذو محرم والثاني انه امره بترك الغزو واللحاق بزوجته يحج معها
فلولا خوف ذلك لم يامره بترك الجهاد لاجله ولان سفر الحج يتطرق
اليه الخوف على نفسها فلم يجز لها انشاوه بغير محرم كسفر التجارة والفرجة
وزيارة الاهل واما سفرها للهجرة فبالاجماع يجوز بغير محرم لانها تخاف
على نفسها ودينها في دار الحرب والنفس والدين لا عوض لهما فلا يجوز
تضييعهما لخوف فرع من فروعهما بدليل انه لو اكرهت على الزنا بالقتل
من قادر عليه جاز لها المطاوعة وبدليل انه يجوز لها المهاجرة بغير محرم
وان لم تصحبها امراة بخلاف سفرها للحج **فصل** اذا ارادت المراة
ان تخرج لحجة الاسلام لم يكن لزوجها منعها وان ارادت الخروج
لحجة نذر فله منعها في احدى الروايتين والفرق بينهما ان حجة الاسلام
اكد لانها وجبت بايجاب الله تعالى وهو احد اركان الاسلام الخمس
ولا يودي اداوها الى دحض حق الزوج فلم يكن له منعها كالصلوات الخمس
وصوم شهر رمضان وليس كذلك الحجة المنذورة لانها ليست
من اركان الاسلام ولا وجبت ابتدا بالشرع وانما وجبت بالنذر فلو
لم يكن للزوج منعها منها ادى الى دحض حقه لانه يمكنها ان تنذر ان تحج
كل سنة وان تعتمر في السنة مرارا فيفوت حق الزوج بالكلية والذرايع
عندنا معتبرة فلذلك كان له منعها منها **فصل** اذا احرم
بحجتين او بعمرتين انعقد احرامه باحديهما ولم يلزمه غيرها ولو احرم
بحجة وعمرة صح احرامه بهما ولزمتاه جميعا والفرق بينهما ان الحجتين
والعمرتين عبادتان لا يصح المضي فيهما ولا في شي من افعالهما معا بوجه
من الوجوه فلم يصح الاحرام بهما جميعا كالصلاتين بخلاف الحج والعمرة

فانه

فانه يصح المضي في اكثر افعالهما معا وهو الطواف والسعي والحلاق
فلهذا صح الاحرام بهما **فصل** يجوز ادخال الحج على العمرة وهو
ان يحرم بالعمرة وحدها ثم يدخل عليها الحج قبل الطواف ويصير قارنا
ولا يجوز ادخال العمرة على الحج بحال نص عليهما والفرق بينهما ما روي
عن عايشة رضي الله عنها انها احرمت بالحج فحاضت فدخل عليها

لعله بالعمرة

رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تبكي فقال لها النبي صلى الله عليه
وسلم ما لك قالت لا اصلي فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم اهلي
بالحج ومعناه لبي بالحج واصنعي ما يصنع الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت
ولا تصلي حتى تطهري وفي لفظ انسكي المناسك كلها غير ان لا تطوفي
بالبيت حتى تطهري فدل على انه يجوز ادخال الحج على العمرة وانه يصير
قارنا وروي ان رجلا سال عليا عليه السلام فقال اني اهللت
بالحج فهل استطيع ان اقرن فقال لا انما ذلك لو كنت محرما بالعمرة
فدل على الفرق بينهما ولان القارن يفعل ما يفعله المفرد على اصلنا فلا
يستفيد بادخال العمرة على الحج الا ما قد استفاده بالعقد الاول
فلا يصح كمن عقد الاجارة على منفعة مدة فانه لا يجوز ان يعقد عليها
اجارة اخرى لتلك المدة وعكسه ادخال الحج على العمرة لانه يستفيد
بذلك ما لا يستفيده بالعمرة من الوقوف والرمي وغير ذلك ولان
الحج اقوى والعمرة اضعف فكان في قوة الاقوى ان يدفع الضعيف
ولا يمكنه من الدخول عليه ولم يكن في قوة الاضعف ان يدفع الاقوى
من الدخول عليه **فصل** يحرم على المحرم قتل صيد البر ولا يحرم
عليه قتل صيد البحر والفرق بينهما قوله تعالى احل لكم صيد البحر
وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما
فلهذا افترقا **فصل** اذا قتل المحرم البراغيث لم يلزمه شي

ولو قتل قملة لزمه ان يتصدق بشي مهما كان على احد الروايتين والفرق
بينهما ما روى عن عايشة رضي الله عنها انها قالت يقتل المحرم الهوام كلها
الا القملة فانها منه ولان البراغيث تتولد من الارض فهي من هوام
الارض وهوام الارض يجوز قتلها بغير ضمان كالعقرب واما القملة
فانها تتولد من البدن وفي اتلافها ترفه له وازالة اذى فلزمه الضمان
بذلك كما لو حلق الشعر وقلم الاظفار **فصل** يحرم على المحرم
عقد النكاح كما يحرم عليه الوطي ولا يحرم عليه شرا الاما والفرق
بينهما ان عقد النكاح موضوع للاستمتاع بدليل انه لا يصح
على من لا تحل له كاخته من الرضاعة واذا ثبت انه موضوع للاستمتاع
كان من دواعيه ودواعيه محرمة على المحرم كالقبلة واللمس
والنظر للشهوة وكذلك عقد النكاح واما شرا الاما فليس موضوع
للاستمتاع بدليل انه يصح شرا من هي محرمة عليه واذا لم يكن
موضوعًا للاستمتاع لم يحرم كشرا المماليك **فصل** اذا
قتل المحرم صيدًا بعد صيد لزمه الجزا لكل واحد منهما سواكان
قد اخرج جزا الاول قبل قتله الثاني او لم يخرجه ولو كرر غيره من
محظورات الاحرام مثل ان حلق ثم حلق او وطي ثم وطي او لبس ثم لبس
او تطيب ثم تطيب اجزاه كفارة واحدة ما لم يكفر عن الاول
قبل فعله للثاني والفرق بينهما ان الواجب بقتل الصيد جزا المتلف
لا كفارة بدليل قوله تعالى فجزا مثل ما قتل من النعم وبدليل انه لو
اشترك جماعة في قتل صيد لم يلزمهم الا جزا واحد كما لو قتلوا عبدًا
ولو كان جزا الفعل للزم كل واحد جزا كما لو اشترك جماعة في قتل
ادمي خطا فانه يلزم كل واحد جزا الفعل وبدليل انه يضمن ماله
مثل بمثله من النعم وما لا مثل له بقيمته وهذا سبيل ضمان الاموال

واذا ثبت انه مضمون ضمان المال وجب بكل صيد جزاوه ولم يتداخل
كما لو اتلف صيدًا او غيره من الاموال على ادمي وانما يسمى في القران
كفارة لانه يكفر الذنب لان حكمه حكم الكفارات في التداخل
واما غير الصيد من المحظورات الاحرام فالواجب به جزا الفعل لا
قيمة المتلف بدليل انه لا يعتبر ما زاد على ما يوجب الفدية من
اللباس والطيب والحلق فيجب بحلق جميع الراس ما يجب بحلق اربع
شعرات ويجب بكثير الطيب واللباس ما يجب بقليله واذا ثبت
انه جزا الفعل فهو كفارة لان حكمه حكم الكفارات لان الكفارة
لا تختلف في القتل سوا كان المقتول صغيرا او كبيرًا شريفا او عبدًا
والصيد بخلاف ذلك واذا ثبت انه جزا الفعل وانه كفارة فما كان
منه من جنس واحد تداخل كالحدود والكفارات فان ما كان منها من جنس
واحد تداخل كذلك هاهنا **فصل** اذا اشترك جماعة
في قتل صيد لم يلزمهم الا جزا واحد بينهم اذا كان مالا وان كان صومًا
لزم كل واحد منهم صوم كامل والفرق بينهما ان الجزا بالمال بدل
فهو كالبدل في ساير الاموال والصوم حق على البدن وفيه معنى
العقوبة فيكمل كالحد فانه لو قذف جماعة واحد لزم كل واحد منهم
حد كامل **فصل** لا تحرم خطبة المحرمة وتحرم خطبة المعتدة
والفرق بينهما ان المرجع في انقضا العدة الى المراة اذا ادعت من
ذلك ممكنًا فلا يومن ان تخبر بانقضا عدتها قبل انقضايها
حرصا على الزوج ومبادرة الى الجماع فلذلك حرمت خطبتها في
عدتها وليس كذلك التحلل من الاحرام فانه ليس المرجع فيه اليها
وانما المرجع فيه الى زمان معلوم وفعل معلوم يشاهد منها وهو
النحر والطواف فاذا طافت يوم النحر فقد حلت من كل شي فلهذا

لم تحرم الخطبة في الاحرام **فصل** اذا خرج من عينه شعرًا يولمه
فازاله او نزل شعره فغطى عينه فقص منه ما نزل على عينيه فلا فدية
عليه ولو تاذى بهوام راسه فحلق شعره فعليه الفدية والفرق
بينهما ان في المسلة الاولة الجاه الشعر الى القطع فهو كما لو صال
عليه صيد فقتله او افترش الجراد في طريقه فقتله بالمشي عليه
وفي المسلة الثانية الجاه الى حلق الشعر غيره وهو التاذي بالهوام
فهو كما لو قتل صيدًا لمجاعة فانه يضمنه لانه الجاه اليه معنًى في نفسه
وهو الجوع دون الصيد **فصل** اذا حبس الحلال حمامة في
الحل فماتت ومات فرخها في الحرم بسبب حبسها ضمن فرخها دونها
ولو حبس الحلال حمامة في الحرم فماتت ومات فرخها في الحل بسبب
حبسها ضمنهما جميعًا والفرق بينهما ان في المسلة الاولى اتلف الام
في الحل فلم يضمنها كما لو قتلها ولا فرخ لها ويضمن فرخها لانه تلف في الحرم
بسبب من جهته فهو كما لو رمى سهما من الحل الى الحرم فقتل صيدًا وفي
المسلة الثانية اتلف الام في الحرم فضمنها لذلك يضمن الفرخ لانه
تلف بسبب صدر منه في الحرم فهو كما لو رمى سهما من الحرم الى الحل
فقتل صيدًا في الحل فانه يضمنه كذلك هاهنا **فصل** اذا
كان اصل الشجرة في الحرم ولها غصن في الحل فقطعه محرم ضمنه ولو
كان على هذا الغصن صيد فقتله حلال لم يضمنه في اصح الروايتين
والفرق بينهما ان الغصن معتبر باصله بدليل ان بقاه ببقايه وتلفه
بتلفه والاصل مضمون لكونه في الحرم فكذلك الغصن واما الطاير
الذي على هذا الغصن فليس بمعتبر به بدليل انه ليس تلفه بتلفه ولا
بقاه ببقايه واذ اثبت انه غير معتبر به وهو بجملته في الحل لم يضمن
كما لو كان على ارض الحل وكما لو كان اصل هذه في الحل وبعض اغصانها

في الحرم وهذا الصيد على غصن منها في الحل فقتله حلال فانه لا ضمان عليه
كذلك هاهنا **فصل** اذا قتل المحرم في الحرم حماما مصوتا ضمنه
غير مصوت ولو اتلف على ادمي حماما مصوتا ضمنه لصاحبه بقيمته مصوتا
والفرق بينهما ان صيد الحرم يضمن لحق الله تعالى والتعليم لا يتقوم في حق
الله تعالى بدليل انه اتلف عليه عبدًا كاتبا عالما فانه لا يضمن الا
كفارة قتل عبد غير كاتب ولا عالم كذلك هاهنا واما اذا اتلف
على ادمي حماما مصوتا فالواجب عليه قيمته مصوتا لان التعليم
يتقوم في حق الادميين بدليل انه لو اتلف عليه عبدًا كاتبا او عالما
فانه يلزمه قيمته كاتبا وعالما ولذلك لو قتل له بازا معلما لزمه له
قيمته معلما كذلك هاهنا **فصل** اذا قبل الشيخ المحرم
زوجته لشهوة فلم ينزل اثم ولزمه دم شاة ولو قبل الشيخ الصايم
زوجته فلم ينزل لم يلزمه القضا ولا غيره والفرق بينهما ان التقبيل
للشهوة من دواعي الجماع وذلك حرام على المحرم فاذا فعله لزمه دم
شاة كالتطيب واما الصوم فلا يحرم فيه دواعي الوطي بدليل انه
لا يحرم فيه عقد النكاح ولا التطيب ولا التقبيل في حق من لا
تحرك القبلة شهوته بدليل ما روى احمد رحمه الله في المسند
عن عمرو بن العاص قال كنا عند النبي صلى الله عليه وسلم فجا شاب
فقال يا رسول الله اقبل وانا صايم قال لا قال فجا شيخ فقال يا رسول الله
اقبل وانا صايم قال نعم فنظر بعضنا الى بعض فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم قد علمت نظر بعضكم الى بعض ان الشيخ يملك
نفسه وروى عن عايشه رضي الله عنها انها قالت كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقبل وهو صايم وكان املككم لاربه واذا
ثبت انه غير حرام في حق الشيخ لانه لا يخاف الانزال فما لم يتصل به

الانزال لا يأثم به ولا يبطل به الصوم كالمضمضة بالما اذا لم يعبر منه
شي الي حلقه **فصل** اذا ارسل المحل كلبه على الصيد في الحل
فطرده الكلب حتى قتله في الحرم فلا ضمان عليه ولو رمى سهمه الي
الي صيد في الحل فدخل السهم الى الحرم فقتل ذلك الصيد او غيره
من الصيود في الحرم لزمه جزاوه والفرق بينهما ان الرمي فعل مباشرة
بدليل انه يتصل قوته به فيختلف قوته باختلاف قوته ولو رمى انسانا
فمات لزمه القصاص فصار كما لو باشر القتل بيده وليس كذلك
ارسال الكلب لان الكلب له اختيار وفعله ليس بمباشرة من مرسله
بدليل انه لو ارسل كلبا على انسان فقتله لا يجعل كالقاتل مباشرة
ولا يجب عليه بذلك القصاص وانما هو سببا يتعدا فيه لان
ارساله في الحل على صيد في الحل يجوز واذا لم يكن متعديا فيه لم
يلزمه ضمان كما لو حفر بيرا فانه ان كان متعديا في حفرها ضمن
ما يتلف بها وان لم يكن متعديا في حفرها لم يضمن **فصل**
اذا تحلل من عمرته ووطى ثم احرم بالحج واكمله ووطى ثم ذكر انه
طاف احد الطوافين بغير طهارة ولم يعلم اي الطوافين هو
فان كان بحجته وعمرته واجبين لم يجزه واحد منهما وعليه فعلهما
وان كانا تطوعا لم يلزمه قضاوهما كما يلزمه لو تحقق بطلانهما
ذكره القاضي في المجرد والفرق بينهما انه يحتمل ان يكون النسكان
صحيحين فيجزيا عما في ذمته ويحتمل ان يكونا باطلين فلا يجزيا
عنه والاصل بقا ما في ذمته فلا يسقط بالشك وان كانا عن
تطوع فيحتمل ان يكونا صحيحين فلا يلزمه قضاوهما ويحتمل ان
يكونا باطلين فيلزمه قضاوهما والاصل براة ذمته من القضا
فلا يجب بالشك وبيان احتمال صحتهما بان يكون طواف العمرة
بطهارة.

بطهارة وطواف الحج بغير طهارة فقد صحت العمرة وصحت حجته اذا اعاد
الان طوافه وسعيه معًا فعلى هذا يصح منه النسكان وعليه دم للتمتع
ودم لوطيه في الحج قبل الطواف واحتمال بطلانهما بان يكون طواف
العمرة بغير طهارة فلا يعتد به ويكون قد حلق فيها فعليه دم ووطي قبل
التحلل منها فافسدها فعليه دم ثم قد احرم بالحج على عمرة فاسدة فلم
ينعقد احرامه بالحج وانما هو ماضي في عمرة فاسدة فسقط وقوفه
بعرفة وتوابعه من افعال الحج كلها وبقطع طوافه وسعيه للحج عن
العمرة الفاسدة وتحلل منها فعلى هذا قد افسد العمرة وعليه دم الحلاق
فيها ودم لافسادها وعليه قضاوها وبقي الحج كانه لم يوجد احرامه به
فعلى هذا ما صح له حج ولا عمرة وعليه دمان هما ثابتان بكل حال لانه
لا ينفك من وجوبهما عليه لانه ان كان طواف العمرة بغير طهارة
فعليه دم التمتع ودم الوطي في الحج قبل طوافه فلهذا الزمه شاتان
فصل قد ذكرنا انه اذا ذكر انه طاف طواف احد النسكين
ولم يعلم ايهما هو بغير طهارة لا يجزيه شي منهما عن الفرض وعليه اعادتهما
ولو فرغ من احد النسكين ثم شك بعد ذلك هل طاف فيه ام لا
اجزاه فرضا كان او نفلا والفرق بينهما ان بالفراغ من النسك قد حكمنا
بصحته وتمامه فلا يزول ذلك بالشك ولا يلزمه بالشك شي كما لو
~~شك بعد الفراغ وبعد الحكم بصحة العبادة في ترك بعضها ولم يقطع~~
~~على تركها فلم يبطل الحكم بصحتها بالشك وليس كذلك اذا ذكر بعد~~
الفراغ هل صلى ثلاثا او اربعا او شك بعد الفراغ من الطهارة هل
اخل بغسل شي من اعضا الوضوام لا فانه لا يلتفت الى الشك نص عليه
لانه شك بعد الفراغ وبعد الحكم بصحة العبادة في ترك بعضها
ولم يقطع على تركها فلم يبطل الحكم بصحتها بالشك وليس كذلك اذا ذكر

اصله
ويقع
حلاقة منها ودم لفسادها
وان كان طواف الحج بغير طهارة
فعليه دم التمتع

بعد الفراغ من النسكين انه طاف احد طوافيهما على غير طهارة لانه قد
تيقن قطعا بطلان احد الطوافين بكونه على غير طهارة وانما شك في عينه
فلزمه اغلظ الامرين كما لو تحقق ان عليه صلاة من صلوات يوم
لا يعلم عينها فانه يلزمه ان يصلي جميع صلوات اليوم ليحصل له تادية
فرضه بيقين كذلك هاهنا **فصل** اذا حج عن نفسه ثم اراد
ان يعتمر عن غيره او حج عن غيره ثم اراد ان يعتمر عن نفسه لزمه ان يحرم
بالعمرة من الميقات فان احرم بها من ادنى الحل لزمه دم وكذلك ان
اعتمر عن نفسه ثم اراد ان يحج او يعتمر عن غيره او اعتمر عن غيره ثم اراد
ان يحج او يعتمر عن نفسه متى كان النسكان عن اثنين لزمه ان يحرم بالثاني
حجا كان او عمرة من الميقات نص عليه فان احرم بالحج من مكة او بالعمرة من
ادنى الحل لزمه دم ومتى كان النسكان عن واحد مثل ان حج او اعتمر عن
نفسه فانه يجوز له ان يعتمر بعد ذلك عن نفسه مرارا من ادنى الحل ولا
دم عليه وكذلك ان اعتمر عن غيره فله ان يحرم بالحج عن ذلك الغير من
مكة ولا دم عليه كما لو كان الحج والعمرة جميعا عن نفسه والفرق بينهما
ان الواجب ان يحرم بالانساك من مواقيتها المشروعة فمتى احرم
بها دونها لزمه دم فاذا اتفق النسكان عن واحد فالاحرام بالاول
من الميقات حجا كان او عمرة يقع فاذا احرم بعد ذلك بالحج من مكة
وبالعمرة من ادنى الحل فقد فعل المشروع لان تلك المواقيت المشروعة
في حقه لان ما بعد النسك الاول يكون كالتبع له فلذلك لم يلزمه
دم واما اذا كان النسكان عن اثنين فالاحرام من الميقات بالنسك
الاول يحصل لمن ذلك النسك له فلو جوزنا ان يفعل نسكا اخر عن غيره
من غير الميقات المشروع في حق هذا الثاني ادى الى ان يحرم به دون
ميقاته وذلك لا يجوز فاذا خالف وفعل لزمه الدم لاحرامه بالنسك

له

دون

بلغ مقابلة

دون ميقاته المشروع في حقه **فصل** اذا ابهم احرامه في اشهر
الحج بان نوى احراما مطلقا ولم يعين حجا ولا عمرة ولا قرانا انعقد احرامه
صحيحا وله صرفه الى ما شا من حج او عمرة او قران ولو احرم بصلاة
او صيام مبهما لم يصح حتى يعين ما احرم به حال احرامه والفرق بينهما
ان الحج والعمرة ليس من شرطه صحة الاحرام بهما التعيين بدليل ما
روى عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه وابي موسى انهما احرما باليمن
فقالا اهلالا كاهلال النبي صلى الله عليه وسلم فاقرهما النبي صلى الله
عليه وسلم على ذلك وبدليل انه يجوز ويستحب للقارن والمفرد الذين
لا هدي معهما ان يفسخا نيتهما لما احرما به قبل وقوفهما بعرفة وينويا
احرامهما ذلك بعمرة مفردة فاذا فرغا منها وتحللا احرما بالحج ليصيرا
متمتعين ويجوز لمن احرم بالعمرة مفردا ان يدخل عليها الحج قبل الطواف
فاذا جاز صرف الاحرام المعين لنسك الى نسك غيره فاولى ان يجوز
صرف احرام مبهم لم يعين لنسك بعينه فلذلك جاز الاحرام مبهما
وليس كذلك الصلوة والصيام لان من شرط صحة الاحرام بهما
التعيين بدليل انه لا يصح الا بتعيين النية فاذا عين بالنية شيا
لم يجز تغييره ولا قلب النية الى غيره ولم يرد في ذلك ما ورد في
الاحرام فافترقا **فصل** اذا احرم مبهما نظرنا فان كان في اشهر
الحج فله صرفه الى ما شا من حج او عمرة او قران والافضل صرفه الى التمتع
وان كان في غير اشهر الحج انعقد احرامه لعمرة والفرق بينهما ان الاحرام
بالحج في غير اشهره مكروه فلهذا لم يقع موقوفا وانصرف الى غير المكروه
ويفارق اذا كان ذلك في اشهر الحج لانه وقت الاحرام بالحج فلهذا
وقع موقوفا **فصل** الطهارة شرط في صحة الطواف وليست
شرطا في السعي ولا واجبة بل مستحبة والفرق بينهما ان الطواف بالبيت

صلاة بدليل قوله عليه السلام الطواف بالبيت صلاة الا ان الله تعالى احل
لكم فيه النطق فمن نطق فلا ينطق الا بخير وقوله صلاة اى مثل الصلوة كقوله
تعالى وازواجه امهاتهم اى مثل امهاتهم واذا كان كذلك وجب ان يكون
حكمه حكم الصلوة فى جميع احكامها الا فيما استثناه وهو اباحة النطق
ولانها عبادة تتعلق بالكعبة يجب لها الطهارة فكانت الطهارة
شرطا فى صحتها كالصلوة واما السعى فقد روي ان النبى صلى الله عليه وسلم
قال لعايشة رضي الله عنها لما حاضت اصنعي ما يصنع الحاج غير
ان لا تطوفي بالبيت ولانه نسك لا يتعلق بالبيت فلم يشترط له الطهارة
كالوقوف **فصل** الصبي المميز لا يصح احرامه بالحج الا باذن
وليه وينعقد احرامه بالصلوة بغير اذنه والفرق بينهما ان الصلاة
لا يفتقر اتمامها الى انفاق مال فلا يكون بالاحرام بها متصرفا فى مال
فانعقدت بغير اذن الولي كالصيام بخلاف الحج لان فى انعقاده انفاق
مال فيفضي الى تصرفه فى المال وذلك لا يجوز فلهذا لم ينعقد كالبيع
وعقد النكاح **فصل** اذا افسد العبد حجه بالوطي
ثم اعتق قبل فوات وقت الوقوف اجزاه قضاوه من قابل عن حجة
الاسلام ولو كان عتقه بعد فوات وقت الوقوف فى الفاسدة لم يجزه
قضاوها من قابل عن حجة الاسلام ويلزمه القضا وحجة الاسلام
والفرق بينهما انه اذا اعتقه قبل فوات وقت الوقوف كانت هذه
الحجة تجزيه عن حجة الاسلام لو سلمت من الفساد فيكون قد
افسد حجة الاسلام لانه اذا كان عتقه قبل فوات الوقوف يمكنه
ان يقف فيجزيه عن حجة الاسلام فيصير كانه افسد حجة الاسلام
فلذلك اجزاه القضا عن حجة الاسلام وليس كذلك اذا كان عتقه
بعد فوات الوقوف فى الفاسدة فهذه الفاسدة لو سلمت من الفساد

لم يجزه عن حجة الاسلام فيكون القضا عن غير حجة الاسلام بل عن ما
احرم به فلا يجزيه عن حجة الاسلام كما لو كانت واجبة بالنذر ولا
يجوز ان يتقدم القضا على حجة الاسلام لان حجة الاسلام وجبت
ابتدا باصل الشرع والقضا وجب بسبب من جهته فهو كما لو التزمها
بالنذر قال القاضي فى المجرد وكذلك حكم الصبى اذا افسد حجه
بوطيه ثم بلغ ان كان بلوغه قبل فوات وقت الوقوف اجزاه القضا
عن حجة الاسلام وان كان بلوغه بعد فوات وقت الوقوف
لم يجزه القضا عن حجة الاسلام والفرق بينهما ما ذكرنا **فصل**
اذا استنيب فى حجة عن غيره فبدا فاعتمر عن نفسه ثم حج عن ذلك
الغير ضمن جميع ما انفق لانه صرف سفره الى نسك عن نفسه لا الى ما
امر به فلهذا ضمن فاذا ثبت ذلك فان كان المنوب عنه ميتا وقعت
الحجة عنه وان كان حيا وقعت الحجة عن النايب وهو فاعلها
دون المنوب عنه والفرق بينهما ان الميت اذا اعزي اليه عبادة
وقعت عنه سوا كان قد اذن فيها او لم ياذن لانه معدوم الاذن
عاجز عن اكتساب الثواب فيصير كانه اهدي اليه ثوابا واما الحي
فبخلافه لانه قادر على الاكتساب صحيح الاذن ولم يوجد منه اذن
فى ذلك واذنه الاول بطل حكمه لانه لما صرف النايب سفره
الى نسك عن نفسه لا الى ما امر به المنوب عنه صار النايب مخالفا
فيما يفعله بعد ذلك فلهذا لم يقع عن المنوب عنه **فصل**
اذا اتلف صيدا ماخضا ضمنه بمثله ماخضا من النعم ولا يخرجه
بل يقومه ماخضا ثم يشتري بالقيمة طعاما ويتصدق به على
المساكين ذكره القاضي فى المجرد ولو تبرع رب المال باخراج الماخض
فى الزكوة جاز وكان افضل من الحايل والفرق بينهما ان المقصود من

جزا الصيد اللحم والحمل ينقص اللحم ويقلله والحايل انفع للفقرا وليس كذلك
الزكوة لانه ليس المقصود منها اللحم بل الدر والنسل بدليل انه لا يخرج الا
الانثى والماخض اقرب الى الدر والنسل وهي انفس قيمة من الحايل فكانت
افضل

فصل اذا قتل الذمي صيد الحرم لزمه ضمانه ولو احرم
وقتل صيدا لم يلزمه ضمانه والفرق بينهما ان صيد الحرم يضمن لاجل
حرمة الحرم وحرمة الحرم قايمة في حق الذمي كما هي في حق المسلم
فاستويا في ضمان الجزا كما لو اتلف على ادمي مالا فانه يضمنه كما يضمنه
المسلم لو اتلفه لانهما سوا في ضمانه لان ضمانه لحق مالكه وليس كذلك
الصيد في الاحرام لانه مضمون لاجل حرمة الاحرام ولا يصح الاحرام
من الذمي فلم يوجد سبب الضمان في حقه فلذلك لم يضمنه

فصل
اذا احصر المحرم بعدو جاز له التحلل وان احصر بمرض لم يجز له التحلل
الا ان يكون قد شرط في ابتدا احرامه انه اذا مرض تحلل والفرق بينهما
قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي حكي عن ابي عبيد وثعلب
انهما قالا يقال احصره العدو وحصره المرض فاحصار العدو بالف
قبل الحا وحصر المرض بغير الف وروي عن ابن عمر وابن عباس وابن الزبير
ومروان بن الحكم انهم سيلوا عن رجل صرع ببعض الطريق فقالوا
يتداوي بما لا بد له منه ويفتدي فاذا صح اعتمر وتحلل من احرامه
ثم عليه الحج من قابل فلو ابيح له التحلل بالمرض لم يخف عن هولا
الاعلام من علما الصحابة ثم قراين الاية وسببها يدل على انها واردة
في حصر العدو وبدليل انها نزلت في عام الحديبية في احصار المشركين
لرسول الله صلى الله عليه وسلم وصدهم عن الاعتمار بدليل انه قابل
الاحصار بالامن فقال فاذا امنتم فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر
من الهدي ولا يكون الامن الا في مقابلة الخوف فاما المرض فيقابل

بالشفا

بالشفا والعافيه والبرو النقه والابلال ونحو ذلك وبدليل انه ابتدا
بذكر حكم المرض بعد ذكر الاحصار فقال تعالى فمن كان منكم مريضا او به
اذى من راسه ففدية ولو كان المراد بالاول المرض لم يستانف
ذكره ثانيا وكان يرتب الاحكام عليه اولا وبدليل انه خاطب الجماعة
بالاحصار والذي يحصل به حصر الجماعة في حالة واحدة هو العدو
فاما المرض فيبعد ان يعم الجماعة ولهذا لم يخاطبهم به بلفظ الجمع بل قال
فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه فثبت ان الاية انما اريد بها
الاحصار بالعدو دون المرض وان حكم المرض يخالف ذلك لانه
استانف ذكره ولان المحصور بالعدو اذا صده عن مكة يستفيد بالتحلل
الاعراض عن جهة مكة والرجوع الى اهله والخلاص بالتخلية لانه
ان قلنا له اقم على ذلك مصابرا للعدو واهجم عليه كان في ذلك
من الضرر ما لا خفا به وفي التحلل والرجوع الى اهله والتصرف في
بقية جهات الدنيا تخلص من ذلك فلهذا جاز له التحلل وليس كذلك
المحصور بالمرض لانه لا يتخلص بتحلله عن الضرر والاذى الذي وقع فيه
فلم يجز له التحلل كمن اخطا الطريق وضل فلم يقدر على الوصول الى مكة
ولا الى عرفة فانه لا يجوز له التحلل كذلك هذا لان المريض ان قال
استفيد الرجوع الى اهلي فحركته في رجوعه كحركته في مضيه الى مكة
فيمضي ولا يبطل عمله وان اراد المقام فسوا عليه كونه محرما او متحللا
لان مرضه لا يزول بالتحلل ولا يستفيد به فايدة فهو كالضال
لما لم يستفد بتحلله فايدة ولا خلاصا مما وقع فيه من الحيرة قيل له
كن على احرامك فلا فايدة لك في التحلل فان قيل المريض يستفيد
بالتحلل لبس المخيط والطيب والحلاق قلنا جميع ذلك يباح له
لاجل الحاجة بالمرض واكثر ما فيه لزوم الفدية وذلك لا يبيح له التحلل

الا ترى ان من دعته الحاجة الى اللبس لحر او برد والى الحلاق لاذى يباح
له ذلك ويلزمه الفدية ولا يجوز له التحلل وكذلك من اخطا الطريق
وضل اذا شق عليه العري وطول الشعر ابحنا له اللبس والحلاق وعليه
الفدية ولا يباح له التحلل كذلك هاهنا

كتاب البيوع

فصل اذا باعه صبرة يعلمان كيلها كل قفيز بدرهم على ان
ينقصه قفيزا صح البيع ولو قال على ان ازيدك قفيزا فالبيع باطل
والفرق بينهما انه اذا قال على ان انقصك كان النقصان من مبلغ قفزانها
مقسطا على كل قفيز منها وقفزانها معلومة فيكون النقصان معلوما
بالتقسيط فيكون ذلك مستثنى من مبلغ قفزانها ويبقى الباقي معلوما
فلهذا صح بيعه وليس كذلك اذا قال على ان ازيدك قفيزا لان الزيادة
لا تكون من قفزانها لانه قد قال بعتكها كل قفيز منها بدرهم فقد تناول
البيع جميعها بهذا السعر وبعد ذلك شرط ان يزيده قفيزا فدل على ان
الزيادة من غيرها لانه لو جعلنا الزيادة من جملتها لافردنا قفيز الزيادة
من جملة قفزانها عن بيعها ولفظ بيعه بخلاف ذلك فلا يصح واذا لم
نجز افراده واعملنا صيغة البيع في جميعها ثبت ان الزيادة من غيرها
واذا ثبت من غيرها كانت مجهولة العين والصفة لانه لم يعينها
فكانه قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم على ان ازيدك قفيزا اخر
من حنطة لي في بيتي وذلك لا يصح كما لو قال بعتك هذا العبد وعبدا
اخر لي في البيت فان ذلك باطل كذلك هاهنا **فصل** اذا قال
بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم على ان انقصك قفيزا وكانا
يعلمان مبلغ قفزانها فالبيع صحيح وان كانا يجهلان مبلغ قفزانها فالبيع
باطل والفرق بينهما ان بعلمهما مبلغ قفزانها يكون المبيع معلوما وبيانه

انه اذا علما انها عشرة اقفزة فقد علما انه باعه كل تسعة اعشار قفيز
بدرهم لانك اذا قسطت القفيز على عشرة نقصت من كل قفيز من
قفزانها عشره فيبقى تسعة اعشاره بدرهم ولو صرح بذلك فقال
بعتكها كل تسعة اعشار قفيز بدرهم صح فكذلك هاهنا وليس
كذلك اذا كانا يجهلان مبلغ قفزانها لانه يكون المبيع مجهولا لانه
لا يدرى القفيز الذي ينقصه من كم قفيز فلا يعلم حصة كل قفيز
من القفزان المبيعة من ذلك القفيز الذي يريد ينقصه فيكون كل
قفيز من القفزان المبيعة مجهولا لانه لا يعلم كم ينقص منه من القفيز
المنقوص فاذا ثبت ان كل قفيز من القفزان المبيعة مجهول كان
جميع المبيع مجهولا فيكون كما لو قال بعتكها كل قفيز الا شي بدرهم
وذلك لا يصح فكذلك هاهنا **فصل** اذا باعه قفيزا من صبرة
مجهولة الكيل صح البيع ولو باعه تلك الصبرة الا قفيزا منها لم يصح
والفرق بينهما انه اذا باعه قفيزا منها كان المبيع معلوما بالمقدار وهو
ذكر القفيز فصح كما لو قال بعتك نصفها او غير ذلك من الاجزا المشاعة
فانه يصح لكون المبيع معلوما بالاجزا فكذلك هاهنا وليس كذلك
اذا باعه الصبرة الا قفيزا منها لان المبيع هو ما بقي بعد القفيز
المستثنى وذلك مجهول بجهلهما قفزان الصبرة فلذلك لم يصح **فصل**
اذا باعه صبرة لا يعلمان كيلها فالبيع صحيح ولو باعه صبرة يجهلان
كيلها ويعلمان انها تزيد على قفيز واستثنى منها قفيزا لم يصح والفرق
بينهما ان المبيع في المسالة الاولى وان كان مجهول المقدار فهو معلوم
بالاشارة متميز عن غيره فلذلك صح بيعه وليس كذلك اذا باعه
الصبرة الا قفيزا منها لان المبيع هو الباقي بعد القفيز المستثنى وهو غير
معلوم بالمقدار ولا بالاشارة والتمييز فهو مجهول فلذلك لم يصح بيعه

فصل اذا باعه صبرة لا يعلمان مبلغها واستثنى منها جزا معلوما
مشاعا كالثلث والربع ونحوه صح البيع ولو استثنى منها مقدارا معلوما
كالقفيز والصاع ونحوه ويعلمان انها تزيد على مبلغ ما استثناه لم يصح
البيع والفرق بينهما ان المبيع هو ما يبقى بعد المستثنى فاذا كان المستثنى
جزا مشاعا كان الباقي معلوما بالاجزا لانه اذا كان المستثنى الثلث
علمنا ان المبيع الثلثان فصح كما لو صرح بذلك بان قال بعتك ثلثيها
واذا كان المستثنى معلوما من جملة مجهولة فالباقي مجهول
لانه لا يعلم مقداره بالاجزا ولا هو معلوم بالاشارة والتمييز
فلذلك لم يصح **فصل** اذا باعه الصبرة واستثنى منها
جزءا معلوما وهما يجهلان مبلغ كيل الصبرة فالبيع باطل على ما
تقدم وان كانا يعلمان كيل الصبرة فالبيع صحيح والفرق بينهما ما تقدم
وهو ان المبيع هو الباقي بعد المستثنى فاذا كانا يجهلان مبلغ الصبرة
كان الباقي بعد المستثنى مجهولا فلذلك لم يصح وان كانا يعلمان مبلغ
الصبرة كان الباقي بعد المستثنى معلوما لانه اذا كانا يعلمان
انها عشرة اقفزة فقال بعتكها الا قفيزا فقد علما ان المبيع تسعة
فكانه قال بعتك تسعة اقفزة ولو قال كذلك صح فكذلك هاهنا
فصل اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم صح البيع
في جميعها ولو قال بعتك من هذه الصبرة كل قفيز بدرهم لم يصح
سواء كانا يعلمان مبلغ قفزانها او يجهلانه والفرق بينهما انه اذا
قال بعتك هذه الصبرة تناول البيع جميعها وهي معلومة بالاشارة
وثمنها معلوم ايضا لانه كل درهم في مقابلة قفيز فصح لانه قد رضي
بهذا السعر ورضي بشرا جميع الصبرة وغرر الجهالة بمبلغ الثمن
ينتفي بالعلم بتفصيل جملة الصبرة من غير ضرر يلحق بالمتعاقدين

فصح

فصح كما لو كانا يعلمان مبلغها وليس كذلك اذا قال بعتك من هذه
الصبرة كل قفيز بدرهم لان ذلك مجهول سوا كانا يعلمان مبلغ الصبرة
حال العقد او يجهلانه لان من هاهنا للتبعيض فالبيع تناول بعضها
وهذا البعض مجهول فلم يصح كما لو قال بعتك بعضها ولم يعينه ٥ [ببعضه م]
فصل اذا قال بعتك جاريتي فلانة ولم يرها المشتري ولا وصفت له
لم يصح البيع ولو قال زوجتك جاريتي فلانة ولم يرها الزوج ولا وصف
له فالنكاح صحيح والفرق بينهما ان المعقود عليه في المبيع مال والمقصود
به الربح والفضل ولا يحصل ذلك الا بمعرفة اوصاف المبيع التي
تختلف الثمن باختلافها لان بها يحصل غرض البيع وهو المالية لان المالية
تزيد وتنقص باختلافها ويمكن معرفتها اما بالروية او بالصفة فاذا
جهلت الاوصاف التي بها يحصل اغراض المال ضاهى جهلها جهالة العين
فصار كقوله بعتك جارية او عبدا او ثوبا وجهالة ما في الذمة من
السلم في قوله اسلمت اليك في كر حنطة ولم يزد على ذلك واما في النكاح
فليس المعقود عليه مالا بل المعقود عليه المنافع والحل ولا يمكن معرفة
ذلك بمجرد الروية لان المراة قد تكون حسنة المنظر قبيحة المخبر لا يمكن
الاستمتاع بها فلم يكن لاشتراط الروية فيه معنى وليس المقصود
بالنكاح المكاسبة والربح وانما مقصوده الالفة والسكن والوصلة
وذلك يحصل من غير تقدم نظر والذي يوضح الفرق ان جهل الصفات
في النكاح غير متفاحش ولهذا لا يمنع لزومه بالاجماع وجهالتها في
البيع متفاحش لان بها يحصل غرض البيع وهو المالية ولهذا يمنع لزومه
بالاجماع **فصل** اذا قال بعتك عبدي بكذا ولم يسمه ولا وصفه
ولا راه المشتري لم يصح البيع ولو قال اعتقت عبدي او عبدا لي ولم
يسمه ولا وصفه عتق والفرق بينهما انه اذا اضاف البيع الى منكر كان

عقداً على مجهول وبيع المجهول لا يصح كما لو قال بعتك احد عبيدي وفي
العتق اضاف العتق الى عبد منكر وهو مجهول واضافة العتق الى المجهول
يصح كما لو قال اعتقت احد عبيدي او اعتقت عبدا من عبيدي **فصل**
اذا باعه قفيزا من الصبرة وهما يجهلان مبلغ قفزانها صح ولو باعه
جريبا من الضيعة وهما يجهلان مبلغ جربانها لم يصح والفرق بينهما
ان الصبرة اجزاوها متساوية متماثلة فمن اين اقبضه فالباب واحد
لا يختلف فلا يفضي ذلك الى تفاوت قيمة واختلاف وتنازع فصح وليس
كذلك الضيعة لانه وان كان المبيع معلوما بالمقدار من جملة معلومة
بالمشاهدة الا ان اجزاها تختلف فبعضها اجود من بعض فيكون المبيع
مجهول الصفة حال العقد فلا يصح كما لو قال بعتك احد هولا العبيد
او احد هذه الاثواب **فصل** اذا باعه جريبا من ضيعة يعلمان
مبلغ جربانها صح ولو باعه شاة من قطيع يعلمان عدده ويشاهدانه
لم يصح والفرق بينهما ان الجريب من جملة جربان معلومة عند المتبايعين
اذا لم يعينا موضعه كان عبارة عن جزء معلوم المقدار مجهول العين
ينطلق على كل موضع منها مقداره مقدار الجريب ولا ينحصر في موضع
معين فهو كالجزء المشاع كالثلث والربع وغير ذلك من الاجزا المشاعة
ولو باعه جزا معلوما مشاعا كثلثها او ربعها صح فكذلك ها هنا
لانه لا فرق بين قوله بعتك جريبا منها وهما يعلمان بانها عشرة اجربة
وبين قوله بعتك عشرها فيكون قوله بعتك جريبا منها وهما يعلمان
انها عشرة اجربة كناية عن قوله بعتك عشرها لان كل واحد من
اللفظين ينبي عن معنى الاخر بدليل انه لو باعه عشرها كان المبيع
جريبا منها فكذلك اذا قال بعتك جريبا منها مطلقا وليس كذلك
الشاة من القطيع لان الشاة عبارة عن حيوان واحد منه فيكون

المبيع

المبيع محصورا في شاة واحدة والشاة الواحدة لا تكون مشاعة في جميع
القطيع الا ترى انه لو باعه عشر القطيع مشاعا وهو عشر شياه
لم ينصرف الى شاة واحدة بل ينصرف الى عشر كل واحدة من الشياه
فيملك المشتري من كل شاة عشرها مشاعا فكذلك اذا باعه شاة
منه ينصرف الى شاة واحدة ولا تكون مشاعا في جميعه حتى انه يملك
من كل شاة عشرها لان كل واحد من اللفظين لا ينبي عن معنى الاخر
فاذا ثبت ذلك كان بيعه لشاة منه منصرفا الى شاة واحدة وهي
مجهولة فلهذا لم يصح **فصل** اذا قال بعتك نصف داري
مما يلي دارك لم يصح ولو قال بعتك نصف داري واطلق صح والفرق
بينهما ما ذكره الامام احمد رحمه الله في رواية ابن منصور فقال اذا
قال بعني نصف دارك مما يلي داري فهو بيع مردود لانه لا يدري الى ما
ينتهي ولو قال بعتك نصف هذه الدار او ربعها جاز وهذا التعليل
من احمد رحمه الله صحيح فان قيمة الانتها تختلف اختلافا متباينا فيكون
مجهولا فلهذا لم يصح وكذلك اذا قال بعتك من هذه الدار عشرة
اذرع يبتدي بالذرع من ها هنا فان عين الانتها مع تعيين الابتدا فقال
من ها هنا الى ها هنا صح وان عين الابتدا ولم يعين الانتها فقال
يبتدي بالذرع من ها هنا والى حيث انتهى الذرع على هذا السمت
لم يصح البيع ذكره القاضي في المجرد والفرق بينهما ما تقدم وان قيمة
الانتها تختلف فيكون مجهولا فاما اذا عين الانتها فقد صار المبيع
معلوما محصورا فصح **فصل** اذا قال بعتك هذه المائة شاة
بهذه المائة شاة الا شاة لم يصح ولو عين الشاة فقال الا هذه الشاة
او الا الشاة الفلانية صح نص عليهما والفرق بينهما انه اذا عين
الشاة المستثناه كان المبيع والمستثنى معلومين فصح فاذا ابهم الشاة

المستثناة كان الجميع مجهولين فلذلك لم يصح **فصل** اذا قال بعتك
هذه الثمرة باربعة الف الا بقدر الف صح البيع ولو قال بعتكها باربعة
الف الا ما يساوي الفا لم يصح ذكرهما القاضي في المجرد والفرق بينهما ان
قوله الا بقدر الف معناه الا ربعها فيكون قد باع ثلثة ارباعها باربعة
الف وليس كذلك اذا قال الا ما يساوي الفا لان ما يساوي الفا قد
يكون نصفها او ثلثه ارباعها او كلها فيكون المستثنا مجهولا والمبيع
مجهولا فلذلك لم يصح **فصل** اذا باع الاصول دون الثمرة
فسقي الثمرة على مالكها ولو باع الثمرة دون الاصول لم يلزم مالك
الثمرة سقيها بل يلزم البايع سقيها والفرق بينهما ان بايع الثمرة يلزمه
اقباضها على الكمال والسقي يسمنها ويكملها فلذلك لزمه لانه من تمام الاقباض
بخلاف مشتري الاصول خاصة لانه لا يلزمه اقباض الثمرة وانما حصلت
مستثناة للبايع فلزمه سقيها لانه مالكها **فصل** اذا باع
الرطبة بشرط القطع فاجرة حصادها على المشتري ولو باع مكيلا
او موزونا فاجرة كيله ووزنه على البايع والفرق بينهما ان تسليم المبيع
واجب على البايع ولا يحصل في المكيل والموزون الا بكيله ووزنه فلذلك
كانت اجرة الكيال والوزان على البايع وليس كذلك بيع الرطبة لان
التسليم قد وجد بدليل انه لو تلف كان من ضمان المشتري واذا كان
التسليم قد وجد فحصادها على المشتري كما لو باعه مبيعا واقبضه اياه
في دار البايع فان على المشتري نقله منها وتفريغها منه كذلك هاهنا
فصل اذا باع جارية واستثنى حملها لم يصح البيع ولا الاستثنا
نقله حنبل والمروذي ولو اعتقها واستثنى حملها صح العتق والاستثنا
رواية واحدة والفرق بينهما ان مطلق العقد على الام يقتضي دخول
جنينها في حكم العقد على الام وافراد الجنين بعقد البيع لا يجوز فكذلك

استثناه

استثناوه منه لا يجوز فصار شرطا فاسدا في البيع فابطله كساير الشروط
الفاسدة وليس كذلك اذا اعتقها واستثنى حملها لانه يصح افراده
بالعتق فصح استثناوه من عتق امه كالمنفصل **فصل** اذا
باعه حيوانا ماكولا واستثنى راسه واطرافه وجلده صح وله ما
استثناه ان ذبحه المشتري وان لم يذبحه لم يجبر عليه وكان للبايع
قيمة ما استثناه نص عليه ولو استثنى الشحم المغيب في بطنه لم يصح
الاستثنا والفرق بينهما لان الراس والاطراف معلوم عند المتبايعين
فصح استثناوها كما لو باع قطيعا واستثنا منه شاه او شياها
بعينها وقد دل على صحة الاستثنا في الجملة ما رواه احمد رحمه الله
باسناده عن عمرو بن راشد الاشجعي ان رجلا باع نجتية واشترط
ثنياها فرغب فيها فاختصما الى عمر فقال اذهبا الى علي فقال علي
عليه السلام اذهبا الى السوق فاذا بلغت اقصى ثمنها فاعطوه حساب
ثنياها من ثمنها وروى ابو بكر باسناده عن الشعبي قال قضى زيد بن
ثابت واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في بقرة باعها رجل
واشترط راسها فقضوا بالشوزي يعني ان يعطيه راسا مثل راسها
وروى ابو حفص باسناده عن عروة قال اقبل رسول الله صلى الله عليه
وسلم الى المدينة ومعه ابو بكر وعامر بن فهيره فسلكوا طريق ركوبه
فمروا براعي غنم فذهب ابو بكر وعامر فاشتريا شاة منه وشرطا له
سلبها وهذا اجماع منتشر فوجب المصير اليه واما الشحم المغيب
في بطنه فهو غير معلوم فلم يصح استثناوه ولكونه مجهولا عندهما فهو
كما لو باع قطيعا واستثنى منه شاة غير معينة فانه لا يصح كذلك
هاهنا **فصل** اذا باع شاة على انها حامل فالبيع باطل ولو باع
جارية على انها حامل فالبيع والشرط صحيحان فلو كانت غير حامل لم

يرجع على البايع بشي والفرق بينهما ان الحمل زيادة في الشاة بدليل انها تشترى
اذا كانت حاملا باكثر مما تشترى حايلا ودر الشاة ونسلها مقصود
غالبا ولا يكون ذلك الا بحملها والغالب من ولادتها السلامة فاذا شرط
حملها في العقد صار مقصودا او معقودا عليه فيصير بايعا للحمل في بطن
امه وبيع الحمل في بطن امه لا يصح ويبطل البيع في امه ايضا كما لو باع معلوما
ومجهولا صفقة واحدة فانه يبطل في الجميع كذلك هاهنا وليس كذلك
الجارية لان الحمل في بنات ادم عيب ترد به المبيع نص عليه يدل
عليه انها تشترى حاملا باقل مما تشترى حايلا ولان التلف من ولادتها
يكثر ولهذا كانت عطيتها معتبرة من الثلث كما لو كانت في مرض مخوف
فاذا ثبت انه عيب فاذا اشترطه في البيع فقد اشترط البراة من
هذا العيب فصار كما لو باعها على انها عورا او عرجا او عميا فانه
يصح كذلك هاهنا **فصل** يجوز بيع المدبر ولا يجوز بيع ام الولد
والفرق بينهما ان التدبير ايصا للعبد برقبته بدليل اعتباره من الثلث
وتنجزه بالموت واذا كانت وصية لم تنعقد لازما كساير الوصايا
ويكون للموصي التصرف في الموصى به لان الوصية لا توجب حكمها
في الحال وانما توجب حكمها بعد الموت فيكون المحل في الحال خاليا عن
حكمه فلا يمنع نفاذ التصرف في المحل ولا يصير المالك محجورا عليه
فيه وليس كذلك ام الولد لان الاستيلاد ليس بايصا الام الولد
برقبتها بدليل انها تعتق من راس المال ولا تعتبر من الثلث فدل على
ان سبب عتقها وقع لازما بدليل انه لا يصح الرجوع فيه بالقول فلم
يجز فسخه **فصل** يصح بيع الجاني سوا كانت جنايته عمدا او
خطا على النفس او ما دونها ولا يصح بيع المرهون والفرق بينهما
على ما ذكره القاضي في المجرد ان الحق المتعلق برقبة الجاني غير مستقر

بلغ

في

في رقبته بدليل ان للسيد اسقاطه عن رقبته مع بقا الحق وهو ان يفديه
فلم يمنع ذلك صحة البيع كما لو باع عبده بشرط الخيار ثم باعه لاخر في مدة
الخيار وكما لو باع المال الذي قد وجبت فيه الزكوة فانه يجوز لان
المالك له اسقاط الحق بدفع الزكوة من مال اخر وليس كذلك المرهون
لان الحق مستقر في رقبته بدليل انه لا يملك الراهن اسقاط الحق عن
المرهون مع بقا الحق فلهذا لم يجز بيعه وهذا الفرق عندي فيه نظر
فان الجناية الموجبة للقصاص في النفس مقرره لحق المجني عليه في
رقبة الجاني بحيث انه لا يملك سيده اسقاط ذلك الحق بضمان
الدية ومع ذلك يصح بيعه والفرق عندي من وجهين احدهما ان ارش
الجناية تعلق برقبة العبد بغير فعل السيد ولا اختياره فلا يكون
السيد ببيعه له معترضا على تصرف سبق بخلاف المرهون فان
الراهن عقد الرهن عليه باختياره فاذا باعه فقد اعترض ببيعه له
على عقد لازم سبق منه لا خيار له فيه والمالك اذا عقد على عين واحدة
عقدين متناقضين والاول منهما لازم لا خيار له فيه كان الثاني باطلا
ولا يبطل الاول بالثاني كما لو باع عبدا او غيره من الاعيان بيعا
صحيحا واقبضه للمشترى اياه ثم باعه من اخر فانه لا يصح العقد
الثاني كذلك هاهنا والفرق الثاني ان معنى تعلق حق المجني عليه
برقبة الجاني انحصار حقه في رقبته وانه لا يتعدى الى غيرها من ذمة
سيده وامواله سوا وفت رقبته بجنايته او لم تف ولا يستحق المجني
عليه حبسه كما يستحق المرتهن حبسه على راهنه واذا تلفت رقبته
بغير فعل السيد سقط الحق المتعلق بها ولا يلزم السيد شي وهذا
التعلق لا يوجب زوال ملك مالكه عنه ولا يوجب حجرا عليه فيه بدليل
انه يصح هبته واجارته وعتقه حتى عن الواجب وقد نص احمد رحمه الله

في رواية مُهنا في رجل اشترى عبدًا فاعتقه عن ظهاره وكان العبد قد جنى جنايةً
وكتمها البايع فقدم العبد الى السلطان فقتل في تلك الجناية فقال احمد يرجع
المشترى على البايع بارش الجناية ويأخذه لنفسه ويجزيه عن ظهاره ويكون
الولا لمن اعتق وهذا يدل على انه غير محجور عليه وانه يصح عتقه حتى عن فيه
الواجب وبدليل انه لا يسرى تعلق حق الجناية الى ولد الجانية واذا لم
يكن محجورًا عليه فيه وهو ما يقدر على تسليمه صح بيعه له كغير الجاني وليس
كذلك المرهون لان الراهن يستحق حبسه وذلك يوجب الحجر على راهنه
فيه بدليل انه لا ينفذ تصرفه فيه بهبة ولا وقف ولا اجارة ولا عارية
مع كون الدين ثابتا في ذمة الراهن ولو تلف الرهن لم يسقط من الدين شي
واذا ثبت ذلك لم يجز بيعه كالمحجور عليه لفلس او سفه

فصل اذا
تبايعا عينا غايبة بالصفة ثم قبضها فوجدها المشترى على غير الصفة
فله الخيار بين الفسخ والامضا ولا يكون له المطالبة بعين بدلها على
الصفة التي تبايعا عليها ولو اسلم اليه في شي ثم قبضه فوجده على غير
الصفة كان له المطالبة ببدله على الصفة التي تبايعا عليها والفرق
بينهما ان بيوع الاعيان تتعلق بنفس العين ولا تتجاوزها فلم يكن له البدل
والمسلم فيه يتعلق بما ثبت في الذمة فاذا اعطاه ما خالف الصفة
فقد اعطاه غير ما وقع عليه العقد لان الذي وقع عليه العقد وثبت
في الذمة هو ما يكون على الصفة التي تبايعا عليها فاذا ثبت ان هذا غير
ما وقع عليه العقد كان له المطالبة بما وقع عليه العقد وهو ما ثبت
في ذمته

فصل اذا باع جارية لم يجز للمشترى وطيها حتى يستبريها
ولو زوجها جاز لزوجها وطيها قبل ان يستبريها والفرق بينهما ان اباحة
تزويجها والحكم بصحة نكاحها حكم ببراءة رحمها وفراغه واذا ثبت فراغه
حل وطيها كالحرة اذا تزوجها بعد ان حكمنا بفراغ رحمها وليس كذلك الشرى

لان الحكم بصحة الشرى لا يكون حكما بفراغ رحمها بدليل ان الحبل لا ينافي
صحة الشرى فما لم يعلم بفراغ رحمها لا يحل له وطيها

فصل اذا
اشترى من انسان دارا وهي في يد ثالث فلم يسلمها صاحب اليد الى المشترى وادعاها
لنفسه ولم يقم البايع بينة بها ففسخ القاضي العقد ورد الثمن على المشترى
ثم ان المشترى ملك الدار بهبة او بميراث او صدقة او غير ذلك فانه
لا يلزمه تسليمها الى بايعها ولا يقال له انك بدخولك معه في الشرى منه
قد اقررت له بملك الدار فيلزمك تسليمها اليه ولو انه اقر صريحا بان
هذه الدار للبايع ثم اشتراها منه ففسخ البيع لتاخير التسليم ثم ان
المشترى ملك الدار ببعض ما ذكرنا لزمه تسليمها الى بايعها والفرق
بينهما انه بدخوله مع البايع في الشرى مقر بان الدار له الا انه لم يقر صريحا
وانما اقر معنى لان اقراره في ضمن عقد البيع لانه لم يفرده عن البيع ولم يصرح
به وللقاضي ولاية في فسخ العقود فاذا فسخ العقد انفسخ الاقرار الذي
هو في ضمنه لمريض باع عبدًا لا يملك غيره يساوي الفا بماية فيكون
محابيا للمشترى بتسع ماية وموصًى له بذلك فيقال للمشترى زد في الثمن
عقد ارثلثي المحاباة والا فسخ العقد واذا فسخ العقد فسخ ما في ضمنه
وهو المحاباة والوصية حتى لا يكون للمشترى شي لهذا المعنى كذلك
هاهنا وليس كذلك اذا اقر المشترى صريحا بان الدار ملك للبايع
لانه افرد اقراره وليس للقاضي ولاية ابطال الاقرارات وهو
بدخوله معه في العقد مقر له في ضمن العقد ايضا فاذا فسخ العقد
بطل ما هو في ضمنه من الاقرار وبقي اقراره الصريح بالملك له فلزمه
حكمه وتسليم ما اقر له به اليه كما لو اوصى لانسان بثلث داره وباع
الباقي منه بالمحاباة ثم لم يزد المشترى في الثمن ففسخ العقد فانه
لا تبطل الوصية كذلك هاهنا فان قيل قد يثبت الاقرار في ضمن

الشي ثم بطل ذلك الشي ولا يبطل ما في ضمنه كما لو اقر بعض الاخوة باخ
وكذبه الباقون فان النسب لا يثبت ويشاركه في الميراث قلنا لم يبطل
اقراره بالاخوة في حقه وها هنا حكم بابطال اقراره لانه كان في ضمن
العقد **فصل** اذا اشترى دارا فاستحقت رجع على البايع
بالدرك ولو اقر المشترى بالدار انها للبايع ثم اشتراها منه ثم استحقت
لم يرجع عليه بشي ذكره القاضي في كتاب الاقرار من المجرد والفرق
بينهما ان الاول اقرار من طريق الحكم لانه بدخوله معه في الشرى اقر له
بملك الدار من حيث المعنى وفي المسلة الثانية اقر له صريحا بملكها
والاصول فرقت بين الاقرارين بدليل انه لو اقر بمال لوارث في مرض
موته لم يصح ولو اقر بوارث في مرض موته صح وان كان ذلك يتضمن
الاقرار له بالمال وتعليله ان الاقرار بالمال من طريق الصريح والاقرار
بالوارث اقرار بالمال من جهة الحكم والمعنى فلذلك افترقا والله اعلم
فصل اذا اشترى ما لم يره وقلنا يصح وثبت له خيار الروية
فقال اجزت البيع وامضيته لم يسقط خياره وكان له ان يرده اذا راه
ولو قال اخترت فسخ البيع قبل ان يراه انفسخ البيع ولم يكن له اجازة البيع
اذا راه والفرق بينهما ان اجازة البيع تدل على الرضا بالمعقود عليه
والرضى بالمعقود عليه لا يمنع ثبوت الخيار مع عدم الروية بدليل
ان نفس العقد يدل على الرضى به لان الانسان لا يعقد ليفسخ ثم نفس
العقد لا يمنع ثبوت الخيار عند الروية فكذلك الاجازة وليس كذلك
الفسخ لان الفسخ يدل على عدم الرضى وعدم الرضى عند العقد
يمنع لزوم حكمه كما لو اكره على البيع فوجوده بعده عند ثبوت
الخيار يمنع لزومه كتلف المبيع قبل التسليم **فصل** اذا باع ثوبا
بماية دينار الا درهما او بماية درهم الا دينارا فالبيع باطل ولو باعه

ق
بماية درهم الا درهما او بماية دينار الا دينارا فالبيع صحيح نص عليه والفرق
بينهما انه اذا كان المستثنى من جنس الثمن كان سقوطه منه بالاجزا فيكون
الباقي معلوما فيكون كقوله بعتك بتسعة وتسعين درهما او تسعة وتسعين
دينارا وليس كذلك اذا كان المستثنى من غير جنس الثمن لانه يكون
سقوطه بالقيمة فيسقط من الدراهم بقيمة الدينار ومن الدنانير بقيمة
الدرهم وذلك مجهول في حال العقد فيكون الثمن مجهولا فلذلك لم يصح
فصل اذا قال البايع لا اسلم المبيع حتى اقبض الثمن وقال المشتري
لا اسلم الثمن حتى اقبض المبيع نظرنا فان كان الثمن متعينا بالعقد عرضا
كان او غيره لم يجبر احدهما على التسليم قبل صاحبه بل يجعل بينهما عدل
يقبض منهما جميعا ويدفع اليهما جميعا وان كان الثمن في الذمة حالا اجبر
البايع على تسليم المبيع اولا ثم اجبر المشتري على تسليم الثمن والفرق بينهما
انه اذا كان الثمن متعينا بالعقد تعين دراهم كان او دنانير او غيرهما
واذا تعين بالعقد فقد تعلق حق البايع بعينه كما تعلق حق المشتري بعين
المبيع فلا مزية لاحدهما على الاخر فلذلك لم يجبر احدهما على التسليم قبل
صاحبه بل يتسلم العدل منهما ثم يسلم اليهما وليس كذلك اذا كان الثمن
في الذمة لان حق البايع تعلق بالذمة وحق المشتري تعلق بعين المبيع
فكان تقديم ما تعين اولى بدليل حق المرتهن والمجني عليه على حقوق
بقية الغرما لتعلق ذلك بالعين وتعلق حقوق بقية الغرما بالذمة
فصل اذا باع امة بيعا فاسدا وقبضها المشترى فوطيها لزمه مهر
مثلها للبايع ولو اذن السيد لرجل في وطي جاريته فوطيها لم يستحق عليه
شيا بهذا الوطي والفرق بينهما ان البايع انما اذن للمشتري في وطي ما
يملكه فوطي معتقدا ان وطيه في ملكه فبان انه في غير ملكه فكانه وطي
امة اخرى لهذا البايع بغير امره فانه يلزمه مهرها وليس كذلك

اذا اذن سيد الامة لرجل في وطيها لان وطيه صادف ملك السيد
باذنه فهو الذي اسقط حق نفسه باذنه فلذلك لم تجب المهر

فصل

اذا باعه صبرة لم يره باطنها فالبيع صحيح ولو باعه ثوبا مطويا لم يره باطنه
فالبيع باطل والفرق بينهما ان الصبرة من ذوات الامثال فيدل الحال
على ان باطنها كظاهرها لانها لا تختلف الا بغش او تدليس ولهذا
يتبايع الناس كثيرا بما هو من ذوات الامثال برؤية انموذج منه ويسير
يكتفون برؤية ذلك لان الظاهر انه لا تختلف فيصح البيع بحكم
الظاهر فان بان فيها عيب من تدليس او غش ثبت له الخيار وليس
كذلك الثوب لانه ليس من ذوات الامثال ولا يدل الحال على ان باطنه
كظاهره لانه يختلف غالبا لان العادة ان وجه الثوب خير من موخره
ولهذا لا يتعامل الناس الثياب برؤية خرقة منها وانموذجا لان معرفة
ما ليس من ذوات الامثال لا تحصل برؤية انموذجه وانما تحصل برؤيته
وفرق القاضي في المجرد بان الصبرة يشق كشف باطنها فهي كالمبيع الذي
ماكوله في جوفه ولا يشق كشف الثوب ونشره فلذلك افترقا

فصل

اذا دخل الماء ارض انسان وفيه سمك ثم نضب الماء عنه
وبقي السمك لم يملكه صاحب الارض الا باخذه ولو كان له بركة
لصيد السمك فانحبس فيها سمك ملكه بذلك والفرق بينهما ان البركة
المعدة لصيد السمك الة للصيد فهي كالشبكة والشص والفخ والشرك
ولو حصل الصيد في شي من ذلك ملكه بدليل ما لو كانت الالة
منصوبة في الفلاة فكذلك بركة السمك وذلك لان اعداده الالة
لحبس الصيد سبب لتمليكه والشرع يثبت له التملك بذلك بدليل
انه لو نصب شبكة او فخا او شركا فوقع فيه صيد بعد موته حكم له
بملكه ولهذا انقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه كما لو حصل فيها قبل موته

وليس كذلك الارض اذا لم تكن معدة للصيد لانها ليست الة للصيد
فلا يملك ما يدخلها كما لو تحل فيها صيد او عشش بها طاير فانه لا يملك
الصيد ولا بيض الطاير ولا فراخه بذلك لانه ليس من نما ملكه ولا
له فيه فعل يدل على ذلك انه لو حصل ذلك لم يتعلق به ديونه ولا
وصاياه فافترقا

فصل

اذا اشترى غلاما كاتبا او صانعا فنسي
الكتابة والصناعة عند المشتري ثم وجد به عيبا فله رده ولا يلزمه
ان يرد معه شيا لاجل نسيان الكتابة والصناعة بحال نص عليه في
رواية مهنا ولو ذهب بعض حواس العبد كسمعه او بصره او بعض
اعضايه واجزانا له الرد فانه يلزمه ان يرد معه ارش العيب الحادث
عنده والفرق بينهما ان نسيان الكتابة والصناعة ليس بنقص في العين
وانما هو نقص في القيمة مع سلامة العين فلم يمنع الرد بالعيب القديم
ولم يوجب ضمانا كنقصان القيمة بتغير الاسواق وليس كذلك
ذهاب بعض حواسه او اطرافه لان ذلك نقص في عين المبيع لانه ذهاب
جزء منه فمنع الرد من غير ضمان كما لو كان المبيع عبدين فمات احدهما
ووجد بالاخر عيبا فانه لا يجوز له رده الا مع ضمان التالف كذلك
ها هنا

فصل

اذا باع شيا واشترط منفعته مدة معلومة
مثل ان يبيع دارا ويشترط سكناها سنة او عبدا او يشترط خدمته
شهرا او دابة ويشترط ركوبها مسافة معلومة صح جميع ذلك وان
اشترى شيا واشترط منفعة البايع معه مثل ان يشتري ثوبا ويشترط
على البايع خياطته او قصارته او يشتري فلعة ويشترط عليه حذوها
نعلا او جرزة حطب ويشترط عليه حملها او غزلا ويشترط عليه
نسجه او زرعا ويشترط عليه حصاده ففيه روايتان احدهما يصح
والاخرى لا يصح اختارها الخرقي والفرق بينهما ان اشتراط منفعة

المبيع استثنا بعض المبيع فيصح كما لو استثنى جزا من المبيع يدل على صحة ذلك
انه لو باع داره موجرة فانه يصح البيع وحصل المنفعه مستثناة بالعقد
وليس كذلك اشتراط منفعه البايع لانه قد جمع فى العقد بين بيع
واجارة وذلك جمع بين بيعتين فى بيع وقد نهى النبي عليه السلم عن
ذلك فلذلك لم يصح **فصل** اذا باع امة واشترط منفعتها
لخدمتها او خياطتها وغير ذلك من اعمالها مدة معلومة صح ذلك ولو
اشترط وطيها فى مدة معلومة او اشترط وطيها مرات معلومه لم يصح
والفرق بينهما ان منفعة الامة غير منفعة البضع يجوز تملكها واستيفاوها
لمن لا يملك الامة بدليل انها تملك بالاجارة ويجوز استيفاوها بالاعارة
واذا ثبت ذلك فقد استثنى بشرطه ما يجوز له استيفاوه فصح كما لو
استثنى جزًا معلومًا من المبيع وليس كذلك منفعه الوطي لانها
لا يجوز تملكها الا لمن يملك العين بدليل انها لا تملك بالاجارة ولا
يجوز استيفاوها بالاباحة فلذلك لم يصح اشتراطها **فصل** اذا
ملك عبده مالًا ثم باعه فالمال للبايع ما لم يشترطه المبتاع رواية واحدة
ولو اعتقه ففيه روايتان احدهما المال للسيد والاخرى المال
للعبد والفرق بينهما ان رق العبد يمنع من تمام ملكه واستقراره فلا
يملك ملكا تامًا بدليل انه لا يلزمه زكوة ماله ولو كان جارية فاستولدها
العبد لم تصر ام ولده واذا لم يتم ملكه عليه لم يزل ملك سيده عنه
بدليل ان له انتزاعه منه بكل حال ولو كان امة فاستولدها السيد
صارت ام ولده ولم يلزمه حد ولا مهر واذا لم يزل ملك سيده عن
المال وباع العبد بطل تملكه للمال اذا لم يشترطه المبتاع لانه لا يتصور
ان يملك العبد مالًا ولا يكون ذلك المال ملكا لسيده ولهذا كلما
يملكه بالاصطياد والاحتشاش والاحتطاب وما يوهب له ويوصى له

الا

به

به كل ذلك يكون ملكا لسيده فلو بقي هذا المال على ملك العبد بعد بيعه
لوجب ان يكون ملكا لمشتريه لانه مالك لرقبة العبد فيجب ان يملك
ماله وقد بينا انه لا يدخل مال العبد فى مطلق بيعه لانه ملك للبايع ولم
يدخل تحت عقد البيع فبقي على ملك البايع كساير امواله واذا بطل
ملك العبد فى المال ببيعه بقي على ملك بايعه على ما كان قبل تمليكه
للعبد واما اذا اعتقه فالسيد قد ملكه المال وانما منع من تمام ملكه
واستقراره كونه رقيقا فاذا ازال السيد رقه بعتقه والتمليك بحاله
زال المانع من استقرار الملك وتمامه فتم واستقر وملك العبد المال
ملكا تاما وصار كالمكاتب لما جعله بصفة ان يملك ملك ملكا غير تام
لما فيه من الرق فلما عتق زال المانع فاستقر ملكه حينيذ وتم كذلك
ههنا **فصل** اذا اشترى واحد شيين صفقة واحدة فوجد
باحدهما عيبًا فليس له الا ردهما جميعًا او امساكهما جميعًا وارش العيب
ولو اشترى اثنان شيا صفقة واحدةً فوجدا به عيبًا فاختار احدهما
نصيبه واراد الاخر رد نصيبه فنص احمد رحمه الله انه يجوز ذلك
وفرق بينه وبين المسلة قبلها فى رواية واحدة نقلها ابن القاسم والفرق
بينهما ان العقد اذا كان فى احد طرفيه عاقدان فهو عقدان مع كل واحد
من المشتريين عقد فلا يكون رد احدهما مفرقا للصفقة بخلاف المسلة
التى قبلها لانه عقد واحد فلم يجز تفريقه **فصل** اذا اشترى دابة
او قميصًا على انه بالخيار فركب الدابة لينظر حالها ويختبر مشيتها او لبس
القميص لينظر قدره فهو على خياره ولو اشتراها فوجد بها عيبًا فركبها
او لبس القميص كان هذا رضًى منه بالعيب وسقط خياره والفرق
بينهما انه شرط الخيار ليختبر فلم يكن ركوبه ولبسه للاختبار اختيارًا
واما فى العيب فلم يجعل له ان يختبر فعد وله عن الرد بالعيب الى اختباره

صفات المبيع رضًا منه بالعيب لانه يدل على انه ان لم يظهر على ما يكره
غير العيب اختار المبيع والله اعلم **فصل** اذا اشترى امةً على
انها كتابيةً فبانت مسلمةً فله الخيار ولو تزوج امراةً على انها كتابية
فبانت مسلمة فلا خيار له والفرق بينهما ان المقصود بالشرى الربح
وزيادة المالية والكتابية اكثر مالية لانه يرغب فيها المسلم والكافر
وبكثرة الراغب تكثر الزيادة فيكثر الربح وبقلة الراغب يقل ذلك
فقد فات مقصوده بالشرط فلذلك ثبت له الخيار كما لو اشتراها
مطلقا فبانت عورا او قرعا وليس كذلك النكاح لانه ليس المقصود
منه المال والربح بدليل انه تزوجها فوجدها عميا او قرعا او مقطوعة
اليد فلا خيار له لانه ليس المقصود بالنكاح المالية وانما المقصود
به السكن والصحبة والاستمتاع وذلك من المسلمة خير من الكتابية
فقد حصل له زيادة على ما شرط فلذلك لم يثبت له الخيار كما لو تزوجها
على انها عجوز شوها قبيحة عورا فبانت صبية جميلة صحيحة الاعضا
فانه لا يثبت له الخيار كذلك هاهنا **فصل** اذا اشترى شيا
فوجد به عيبًا فاختار امساكه والمطالبة بارش عيبه فانه يعتبر ارش
العيب بما نقص به الثمن بنسبة نقصان القيمة لا بما نقص به القيمة
وبيانه ان يكون الثمن خمسين وقيمته سليما مايه وقيمته وبه العيب
تسعون فيكون الارش الواجب خمسه وهي عشر الثمن ولو كانت
القيمة بحالها والثمن مايه [وخمسون] كان الارش خمسة عشر وهو عشر الثمن
ولا يجب عشر القيمة وهو عشرة وكذلك في كل المواضع يعتبر ما يرجع
به المشتري على البايع من ارش العيب القديم بنقصان الثمن بنسبة
نقصان القيمة كما ذكرنا ولو حدث بالمبيع عيب عند المشتري
وقلنا له رده بالعيب القديم ويرد معه ارش العيب الحادث

عنده

عنده فانه يعتبر ارش العيب الحادث عنده بما نقصت به قيمته عما
كانت يوم عقد البيع وبه العيب القديم وبيانه ان يكون قيمته
يوم عقد البيع وبه العيب القديم مايه وقيمته وبه العيب القديم
والحادث تسعون فياخذ البايع من المشترى ارش العيب الحادث
عنده عشرة وهو مقدار نقصان قيمة المبيع ولا يعتبر عشر الثمن
بحال والفرق بينهما انه لو اوجبنا في المسلة الاولى مقدار نقصان
القيمة لا بنسبته من الثمن لافضى الى ان يحصل للمشترى المبيع والثمن
جميعًا لانه قد يشتريه بمايه وقيمته مايتان ثم يظهر به عيب ينقص
به نصف قيمته وهو مايه فلو رجع بها حصل له المبيع والثمن جميعا
واذا رجع بنسبة ذلك من الثمن لم يحصل له ذلك ابدًا فلذلك
قلنا يرجع بنقصان الثمن بنسبة نقصان القيمة وليس كذلك ارش
العيب الحادث عند المشتري لانه لا يودي الى ان يجتمع له البدل
والمبدل ابدًا او الواجب جبر ما فات من حقه فلذلك اعتبر
بنقصان القيمة جبرًا للفايت من حقه كذلك هاهنا وانما قلنا
تعتبر القيمة يوم العقد لان ما زاد عليها بعد ذلك هو ملك للمشتري
فلا يقوم عليه وما نقص عنها فهو مضمون عليه لان جملة المبيع من
ضمانه **فصل** اذا تبايعا ذهبًا بورق عينا بعين فوجد احدهما
فيما اشتراه عيبًا من جنسه لم يكن له البدل ولو تبايعا ذلك بالصفة
ثم تقابضاه في المجلس ثم وجد احدهما بما قبضه عيبا من جنسه فله
البدل والفرق بينهما انه اذا تبايعا ذلك بالصفة ثبت المستحق
في الذمة فاذا سلم في المجلس ما سلمه فهو عوض ما ثبت في الذمة فلا
تبرا الذمة بقبضه وتبقى الذمة مشغولة بما ثبت فيها الى ان يسلمها
فلذلك جاز له الابدال وليس كذلك اذا تبايعا عينا بعين لان

النقود تتعين بالعقود فالعقد انعقد على العين فلو جوزنا ابداله لكان ذلك
تغييرا للعقد ونقلا له عن العين التي انعقد العقد عليها الى غيرها وذلك لا يجوز
كما لو اشترى عبدًا بعينه فوجد به عيبًا فانه لا يملك ابداله بعبد غيره ولا
ثوب غيره كذلك هاهنا **فصل** اذا كان لانسان على انسان دينار دينارا
دينًا فاحاله به على من للمحيل عليه دينار من جنسه دينًا فصارف به المحتال
للمحال عليه جاز نص عليه في رواية ابي بكر بن محمد عن ابيه ولو احاله بالدينار
على من ليس للمحيل عليه شي فقبل الحوالة ثم صارف المحتال للمحال عليه بذلك
لم يصح الصرف نص عليه في رواية ابن القاسم والفرق بينهما انه اذا احاله
على من له عليه مال مستقر مثل ما احاله به فهي حوالة صحيحة والحوالة
الصحيحة تنقل الحق من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه بدليل انه لو افلس
المحال عليه لم يرجع المحال على المحيل بشي واذا انتقل الحق جاز له ان يصارفه
عليه كما لو صارف من له عليه حق من غير حوالة بل ثمن مبيع او قرض
وليس كذلك اذا احاله على من ليس للمحيل عليه شي من جنس ما احاله به
لان هذه ليست حوالة صحيحة وانما هي اقتراض فيكون المحيل مقترضا
منه الحق الذي احاله به عليه والمحتال قايم مقام المحيل في المعنى لانه
في الحقيقة نايب عنه في اقتراض ذلك ومن اقترض دراهم او دنانير
لم يجز ان يصارف عليها قبل قبضها لانه لا يملك القرض الا بالقبض
واذا لم يملك ما اقترضه صار مصارفة بالعوض الذي يلتزمه في ذمته
بالقرض فيكون صرفا بنسيئة فلذلك لم يجز **فصل** اذا اسلم
الاعمى في كر حنطة صح العقد ولو اشترى كر حنطة من صبرة حاضرة
معينة وضع يده عليها واساها لم يصح العقد والفرق بينهما ان من
شرط صحة البيع معرفة المشتري باوصاف المبيع التي تختلف ثمنه
لاجلها وقد عرفها الاعمى فيما اشتراه سلما وجهلها فيما اشتراه من

الصبرة

الصبرة اذا لم يوصف له فافترقا والله اعلم **فصل** اذا اسلم في
جارية وعبد معًا وذكر الاوصاف المشترط ذكرها في صحة السلم صح
العقد ولو اشترط مع ذلك ان يكون العبد ابن الجارية المسلم فيها فقياس
المذهب عندي انه لا يصح عقد السلم والفرق بينهما ان من شرط صحة
السلم ان يكون المسلم فيه عام الوجود وقت محله فاما ان كان وجوده
نادرًا مثل ان يسلم في الرطب او العنب ويجعل محله شباطًا لم يصح لانه
وان وجد الا ان وجوده نادر فكذلك اذا اشترط ان يكون العبد
المسلم فيه ابن الجارية المسلم فيها على ما ذكر من الاوصاف فالغالب تعذر
وجوده وان وجد فنادر فلذلك لم يصح عقد السلم وليس كذلك اذا لم
يشترط كون الغلام ابن الجارية لان ذلك لا يكون وجوده نادرًا فصح
كما لو اسلم في كل واحد منهما في عقد مفرد والله اعلم **فصل** اذا اسلم
في طعام واشترط اجود الطعام لم يصح السلم وان اشترط ارداه صح السلم
والفرق بينهما انه اذا اشترط الاجود فاي طعام جيد اتاه به فله ان
يمتنع من قبوله ويطلب ما هو اجود منه على مقتضى شرطه ولا يعلم للجودة
غاية فيوقف عندها حتى ينقطع التنازع بينهما بتلك الغاية فلذلك
لم يصح السلم مع اشتراط الاجود وليس كذلك الاردي والادني
لانه باي طعام اتاه به فامتنع من قبوله وقال اريد اردى منه لم يقبل
منه لانه متى تبرع المسلم اليه باجود مما عليه وجب قبول ذلك منه
فلا يفضي الى تنازع فلذلك صح السلم **فصل** اذا اسلم في عبد ثم
قبض منه عبدًا ثم احضر عبدًا وادعى انه هو الذي قبضه منه وانه
خلاف صفات السلم وان به عيبًا قديما فانكر المسلم اليه وقال بل الذي
قبضت مني غير هذا ولا بينة لواحد منهما فالقول قول المشتري مع
يمينه ولو اشترى عبدًا وقبضه ثم احضر عبدًا وادعى انه هو الذي

اذا اشترط ع

ابتاعه وانه قد ظهر به عيب قديم فاعترف البايع انه باعه عبداً اوقال
ليس هذا الذي بعتك بل غيره ولا بينة لواحد منهما فالقول قول البايع مع
يمينه والفرق بينهما ان القول في الدعاوي قول من الظاهر معه وفي المسلة
الاولة الظاهر مع المشتري لانه قد ثبت له في ذمة البايع ما انعقد عليه
عقد السلم بصفاته سليما من العيوب فلذلك لم يقبل قوله في براة ذمته
من ذلك لا ببينة وحلف المشتري انه ما قبض منه غير الذي احضره
لاسقاط دعواه وليس كذلك المسلة الثانية لان الظاهر فيها مع البايع
لان الاصل براة ذمته مما ادعاه المشتري وان العبد الذي احضره المشتري
لم يبعه البايع فلذلك كان القول قول البايع مع يمينه وعدم بينة صاحبه
فصل اذا باع شيا بدنانير او دراهم بعينها وقبضها ثم احضر دنانير
او دراهم وادعى انها التي باع بها وهي معينة فقال المشتري بل هذه غير
التي اشتريت بها منك وقبضتها مني ولا بينة لواحد منهما فالقول قول
المشتري مع يمينه ولو كان البيع في الذمة ثم نقده المشتري الثمن ثم
اختلفا كذلك ولا بينة لواحد منهما فالقول قول البايع مع يمينه والفرق
بينهما ما تقدم في الفصل الذي قبل هذا والله اعلم **فصل** لا يجوز
لرب السلم التصرف فيه ولا اخذ البدل عنه قبل قبضه فان فعل لم يصح
ولو باع شيا بثمن في الذمة وسلم المبيع جاز له التصرف في الثمن قبل
قبضه واخذ البدل عنه والحوالة به والفرق بينهما ان المسلم فيه غير
مستقر بل سببه معرض للفسخ بتعذر وجوده عند محله لان بعدمه
يثبت للمشتري خيار الفسخ فلذلك لم يجز له التصرف فيه قبل قبضه
كما لو اشترى مكيلا او موزونا معينا كيلا او وزنا فانه لا يصح التصرف فيه
قبل قبضه لان سببه معرض للفسخ لان العقد ينفسخ بتلف المبيع
قبل قبضه وليس كذلك الثمن في الذمة لانه مستقر فيها بدليل

انه لا

انه لا يخشى انفساخ سببه ملكه بمعنى يعود اليه بحال فجاز اخذ البدل
عنه كالقرض وقد دل على ذلك ايضا ما احتج به احمد رحمه الله من حديث
سماك عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال كنت ابيع الابل بالبقيع فابيع
بالدنانير واخذ الدراهم وابيع بالدراهم واخذ الدنانير اخذ هذه من هذه
واعطي هذه من هذه فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيت
حفصة فقلت يا رسول الله رويدك اسألك اني ابيع الابل بالبقيع فابيع
بالدنانير واخذ الدراهم وابيع بالدراهم واخذ الدنانير اخذ هذه من هذه
واعطي هذه من هذه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا باس ان
تاخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شي فاجاز له اخذ البدل
عما ثبت له في الذمة من الثمن وفقهه ما قدمنا ذكره **فصل**
اذا تقايلا السلم جاز تفرقهما قبل قبض راس ماله ولو كان له في ذمة
انسان قرض الف درهم فاشترى بها منه طعاما او دنانير لم يجز تفرقهما
قبل قبض الطعام والدنانير فان تفرقا بطل البيع والفرق بينهما ان في
المقايلة زال عقد السلم ووجب رد راس ماله بحكم قبضه السابق
لا بحكم عقده فصار كالمقبوض على وجه السوم اذ لم يتم بينهما بيع لا يشترط
قبضه قبل التفرق كذلك هاهنا وليس كذلك المسلة الثانية لانهما
تبايعا عوضين احدهما دين فاذا تفرقا قبل القبض كان ذلك
بيع الدين بالدين وذلك لا يجوز **فصل** يجوز بيع خل العنب
بخل التمر متساويا ومتفاضلا ويجوز بيع خل الزبيب بخل الزبيب
وخل التمر بخل التمر متساويا ولا يجوز متفاضلا نص عليه في خل
الدقل فقال يجوز بيع بعضه ببعض متساويا ولا يجوز متفاضلا ولا
يجوز بيع خل العنب بخل الزبيب لا متساويا ولا متفاضلا والفرق
بينهما ان خل التمر وخل العنب جنسان يجوز بيع احدهما بالاخر

متساويًا ومتفاضلًا كبيع التمر بالعنب واما بيع خل التمر بخل التمر وخل
الزبيب بخل الزبيب فيجوز متساويا ولا يجوز متفاضلا لانه بيع جنس
واحد بجنسه فيجوز متساويًا ولا يجوز متفاضلا لانه كساير الاموال
الربوية واما بيع خل العنب بخل الزبيب فلا يجوز لا متساويا ولا
متفاضلًا لانهما جنس واحد وفي احدهما وهو خل الزبيب من غير جنسه
وهو الما فلم يجز كما لو باع تمرًا منزوع النوى بتمر فيه نوى وليس كذلك
خل الزبيب بخل الزبيب وخل التمر بخل التمر لان الما في كل واحد منهما
فهو كبيع التمر بالتمر وفي كل واحد منهم نوى

فصل قال احمد
رحمه الله في رواية المروذي فيمن اقرض رجلًا دراهم وقال له ان مت
فانت في حل منها لم يصح وان قال ان مت انا فانت في حل منها فجاه ببعض
الدراهم ليقبضه اياها فوجده ميتا احتسب ما اوصى له به وما
ذهب به ليقضيه جميعًا من الثلث والفرق بينهما ان قوله ان مت
فانت في حل تعليق للبراة بشرط فلم يصح لان البراة اذا علقت بشرط لم
يصح كما لو قال ان قدم زيد فقد ابراتك فانه لا يصح وليس كذلك
اذا قال ان مت انا فانت في حل لان هذا وصية لان معناه ان مت
فالمال الذي عندك قد اوصيت لك به ولو صرح بذلك صح فكذلك
هذا ولهذا اعتبره من الثلث

فصل قال في رواية ابن منصور
اذا قال لرجل اكفل عني ولك الف درهم فما ياخذه بغير حق ولو قال
له استقرض لي من فلان ولك عشرة دراهم فلا باس والفرق بينهما
ان الكفيل ضامن يلزمه الاحضار والضمان للمال المكفول به فيكون
بضمانه قد بذل ماله فلو قلنا يجوز ان ياخذ على ذلك عوضا كان قرضا
جر منفعة وذلك لا يجوز وليس كذلك اذا قال اقترض لي ولك
عشرة دراهم لان ما ياخذه من ذلك يحصل في مقابلة ما بذله من

جاهه

جاهه ولم يبذل ماله فلا يكون قرضًا جر منفعة فلهذا جاز والله اعلم

فصل اذا اشترى انسان نصف عبد بخمسين فاشترى اخر
النصف الاخر بماية ثم باعه مساومة بثلثماية فالثلثماية بينهما نصفان
رواية واحدة ولو باعه مرابحة كانت الثلثماية بينهما اثلاثا نص عليه
فقال المرابحة غير المساومة والفرق بينهما ان المساومة لا تحتاج
الى مضمون العقد الاول بدليل انه لو لم يكن للعقد الاول ثمن مضمون
مثل ان وهب له فله ان يبيعه مساومة واذا لم نعتبر مضمون عقدهما
صار كما لو لم يشترياه فكانهما ورثاه فباعاه مساومة ولو كان كذلك
كان الثمن بينهما نصفين كذلك هاهنا وليس كذلك المرابحة
لان بيع المرابحة بيع بمضمون العقد الاول وزيادة بدليل انه لو
ورث شيا او وهب له لم يبعه مرابحة ولو فعل لم يصح ومضمون
عقدهما فيه مختلف اثلاثا فانقسم ما باعه به اثلاثا والله اعلم

فصل اذا كان له في ذمة رجل دراهم او دنانير من قرض او ثمن
مبيع فاشترى بها عرضًا من غيره لم يصح نص عليه ولو اشترى ذلك
العرض بثمن في ذمته ثم احال البايع بالثمن على الرجل الذي له في ذمته
القرض صح والفرق بينهما ان في المسلة الاولة ابتاع العرض بثمن ليس
من ضمانه فلم يصح كما لو ابتاعه بعين مال لغيره وليس كذلك
المسلة الاخرى لانه اشتراه بثمن من ضمانه فصح كما لو اشتراه بمال
له في يده فان قيل اليس لو ابتاع بتلك الدراهم والدنانير عرضًا ممن
هي في ذمته صح مع كونها ليست من ضمان المشتري فهلا كان هاهنا
كذلك قلنا الفرق بينهما انه اذا ابتاع بالدراهم والدنانير عرضًا
ممن هي في ذمته فقد تم العقد بثمن مقبوض فلم يبق ما يخاف معه انفساخ
العقد بتعذر قبض الثمن فصار كما لو اشتراه بعين مال له في يده وسلمها

الى البايع وليس كذلك المسلة الاخرى لانه اشتراه بثمن لا يقدر على تسليمه
ولا هو من ضمانه فلذلك لم يصح البيع كما لو اشتراه بطاير في الجو او بحوت
في البحر **فصل** اذا قال اسلمت اليك عشرة دنانير في كر حنطة
ولم يعين الدنانير وكان له في ذمته عشرة دنانير فاراد ان يجعله قصاصا
بما عليه لم يجز ولو اشترى الف درهم بماية دينار ونقده الدنانير
وكان له في ذمته الف درهم فقال له اجعل الدراهم بالدراهم التي لي
في ذمتك ففعل ذلك قصاصا جاز والفرق بينهما ان ابتدا عقد
الصرف بما في الذمة جايز بدليل انه لو كان لرجل على رجل عشرة دراهم
فاشترى بها منه دينارا وقبضه في المجلس جاز واذا جاز ابتدا عقد
الصرف بما في الذمة جاز صرف العقد اليه كما لو كان معه دراهم
في كيس فانه لما جاز ابتدا عقد الصرف عليها جاز صرف العقد اليها
وليس كذلك في المسلة الاخرى لان ابتدا عقد السلم بما في الذمة لا يجوز
فلم يجز صرف العقد اليه دليله الخمر والخنزير واذا لم يجز صرف العقد
اليه فاذا لم ينقده في المجلس بطل كما لو لم يكن له عليه دين ٥
فصل اذا استدان العبد بغير اذن سيده ثم ورثه صاحب
الدين فاعتقه لم يسقط شي من الدين بعتقه وله مطالبته به ولو
اتلف العبد مال انسان فورثه صاحب المال فاعتقه لم يكن له مطالبة
العبد بشي والفرق بينهما ان ما يستدينه العبد بغير اذن سيده
يتعلق بذمته وبعتقه يسقط ملك الرقبة والذمة باقية فلم يسقط
ما تعلق بها واذا لم يسقط فله مطالبته بما ثبت له فيها كما لو اعتقه
سيده وليس كذلك ما يتلفه العبد لان غرم ذلك لا يتعلق بذمة
العبد وانما يتعلق برقبته وبعتقه يتلف ملك الرقبة فلا يملك
مطالبة العبد بما تعلق برقبته كما لو اعتقه سيده فانه لا يملك صاحب

الحق

الحق مطالبة العبد لان ذمته برية منه **فصل** اذا استدان
العبد الماذون لم تتعلق ديونه بذمة سيده ولو استدان المكاتب
تعلقت ديونه بذمته يتبع بها بعد عتقه نص عليه في رواية ابرهيم بن
الحرث وفرق بينه وبين الماذون له والفرق بينهما ان الماذون له في يد
سيده والمال الذي في يده لسيده بدليل انه يلزمه زكوته ولو اخذه
منه ومنعه من التصرف فيه متى شا فالمعاملة مع السيد والعبد آلة
وتصرفه للسيد باذنه فلذلك تعلقت الديون بذمة السيد وليس
كذلك المكاتب لانه في يد نفسه وتصرفه لنفسه والمال الذي في يده
له ما لم يعجز بدليل انه لا يلزم سيده زكوته ولا يجوز له اخذه منه ولم
يوجد من سيده غرور لمن عامله في معاملته فلذلك تعلقت ديونه
بذمته كالحر

كتاب الرهن ٥

فصل اذا اعتق الراهن عبده المرهون نفذ عتقه موسرا
كان او معسرا نص عليه ويغرم قيمته تكون رهنا مكانه وان كان موسرا
ولو باعه الراهن او وهبه لم ينفذ ذلك بحال والفرق بينهما ان العتق
صادف محلا فارغا غير مشغول بحق المرتهن لان مورد العتق الرقبة
ومورد الرهن المالية وهما غيران والذي يبين انفصال احدهما عن الاخر
ان الرق غير المالية ان العتق صفة يعود بعد زوال الملك بالبيع ولانه
متعلق بالرق والرق لم يتبدل ولو كان الرق المالية لا يعد لان المالية
قد تبدلت بالبيع والابتياع ولهذا نقول اهل دار الحرب ارقا ولا مالية
فيهم لان الرق عبارة عن ضعف مستند حكم الشرع وهو تعرض الادمي
ليد الاستيلا والملك ثابت في البهايم ولا رق فيهم ولهذا لا ينفذ العتق
فيهم فبان انفصال الرق عن المال واذا ثبت ذلك وان العتق صادف
محلا فارغا نفذ وبطل الرق ثم اذا بطل الرق بطلت المالية كما في السراية

لعله وله

الي ملك الغير وكما لو اعتق عبده الموجر بخلاف الهبة والبيع فان موردهما
المالية وقد تناولهما عقد الرهن فلذلك لم ينفذا وفرق اخر
وهو ان الرهن لم يزل ملك الراهن عن المرهون وانما ازال يده الي يد
المرتهن فلم يمنع ذلك من التصرفات التي لا تقف على اليد مثل العتق
والدليل على ان العتق لا يقف على وجود اليد بدليل انه ينفذ في العبد
الابق والمغصوب والمبيع قبل قبضه والمكاتب وملك اليد معدوم
في جميع هاولا ولهذا لم ينفذ البيع والهبة في شي من هولا مع وجود
الملك لعدم اليد فصح ما قلناه وفرق اخر وهو ان العتق ما ينفذ
في حق الشريك بغير رضاه فنفذ في المرهون كالاستيلاد يوكد ذلك
ان حق الشريك اقوي من حق المرتهن بدليل انه مالك للعين والتصرف
والمرتهن لا يملك ذلك وانما يملك اليد فاذا انفذ العتق في حق الشريك
وهو اقوى والزم فلان ينفذ في حق المرتهن اولي كالاستيلاد بخلاف
البيع فانه لا ينفذ في حق الشريك بغير اذنه فلم ينفذ في المرهون والله اعلم

فصل كل حق يجوز اخذ الرهن به يجوز اخذ الضمين به وكل
حق لا يجوز اخذ الرهن به لا يجوز اخذ الضمين به الا في ثلثة مواضع
احدها ضمان عهدة المبيع يصح ولا يصح اخذ الرهن به والثاني ضمان
مالم يجب يصح ولا يصح اخذ الرهن به والثالث ضمان مال الكتابة
في صحته روايتان ولا يصح اخذ الرهن به رواية واحدة والفرق
بينهما من وجهين احدهما ان اخذ الرهن بضمان عهدة المبيع وبمال
الكتابة وبالدين قبل وجوبه يبطل الارتفاق لانه اذا باع عبدا بالف
وقبض الثمن ورهن به عبدا اخر قيمته الف لم يحصل له رفق ببيع الاول
لانه كان يبيع احدهما ويستريح من تعطيل عبد اخر وكذلك المقترض
اذا رهن قبل الحق لا رفق له لانه كان يبيع الرهن ويستريح من تعطيل

منفعته

منفعته بغير حق وكذلك المكاتب اذا دفع الرهن قبل العتق لم يرتفق
لانه كان يبيع الرهن ويستريح من تعطيل منفعته وليس كذلك الضمان
لانه لا يبطل رفق البيع لانه لا يعطل على البايع شيا ولا ضرر على الضمين
به وكذلك لا يعطل على المكاتب ولا على المقترض شيا والوجه
الثاني ان ضرر الرهن يعم لانه لا يدوم بقاوه عند المشتري والبايع
ممنوع من التصرف فيه فلهذا لم يجز والضمين لا يعم ضرره لان
كون الدين في ذمة الضامن لا يمنعه من التصرف فيها فلهذا اجاز
الضمان وكذلك يستضر المكاتب بالرهن ولا يستضر بالضمين
ويستضر المقترض بالرهن قبل القبض ولا يستضر بالضمين

فصل اذا اجنى العبد المرهون جناية اوجبت القصاص
منه في النفس وكان المستحق للقصاص اجنبيا فاقتص منه لم يلزم
الراهن ان يعطي قيمته تكون رهنا مكانه ولو كان مستحق القصاص
الراهن فاقتص لزمه دفع قيمته تكون رهنا مكانه والفرق بينهما انه
اذا كان المقتص الراهن فبسببه زال حق المرتهن من التوثق فهو كما
لو قتله ظلما او اعتقه بخلاف ما اذا كان المقتص اجنبيا لان حق
المرتهن سقط بغير اختيار الراهن فهو كما لو مات المرهون حتف انفه
فانه لا يلزم الراهن تسليم رهن عوضه كذلك هاهنا

فصل لا يصح رهن العبد المرهون بحق اخر ويصح رهن العبد الجاني ويصير
مشغولا بما تقدم من ارش الجناية وبما تاخر من الدين جميعا ويقدم
ارش الجناية على الدين لما نذكره فيما بعد ان شا الله تعالى والفرق
بينهما ان المرهون كل جز منه مرهون بكل الحق وبكل جز منه بدليل انه
لو رهنه ماية قفيز حنطة بماية درهم فهلكت الحنطة الا قفيزا منها
كان الباقي رهنا بكل الحق ولو قضاه الحق الا درهما كان جميع الرهن

ت

رهنًا بذلك الدرهم ثم معنى الرهن الحبس والمرهون هو المحبوس عن تصرفا
الراهن فيه بعقد يتناول رقبته كالبيع والهبة ونحو ذلك رعاية لحق المرتهن
ولا يملك الراهن اسقاط حق المرتهن عن المرهون مع بقا الحق الذي هو مرهون
به يرفع يد المرتهن عنه بضمان المال في ذمته وفي تصحيح رهنه ثانيا اسقاط
لحق المرتهن فلذلك لم يصح وليس كذلك الجاني لان تعلق حق المجنى عليه
برقبته لا يوجب الحجر على سيده عن التصرف فيه بدليل انه يجوز له
التصرف في رقبته ومنافعه بساير التصرفات من بيع ورهن واجارة
وغير ذلك ويملك اسقاط حق المجنى عليه عن العبد الجاني مع بقا
الحق بان يختار ان يفديه ويضمن ارش الجناية واذا لم يوجب حجرا على
سيده فيه جاز له رهنه كساير تصرفاته وفرق اخر وهو ان
المرهون تعلق به حق المرتهن بعقد لازم عقده مالكه فيه فلم ينفذ
تصرفه فيه بمثله كما لو باعه وليس كذلك الجاني لان حق المجنى عليه
تعلق به بغير اذن مولاه وكما لو تعلقت الزكوة بعين ماله فان ذلك
لا يمنع صحة تصرفه كذلك ها هنا **فصل** اذا ثبت ان رهن
الجاني صحيح فانه يقدم حق المجنى عليه على حق المرتهن ولا يتحاصان
وذلك لان ارش الجناية اقوى من الرهن لان الرهن ثبت عن قول
والارش ثبت عن فعل وما ثبت بالفعل اقوى مما ثبت عن قول بدليل
ان عتق المحجور عليه والمجنون لا يصح واحبال كل واحد منهما يصح
وينفذ وطلاق المكره وبيعه لا ينفذ ولا يتعلق به حكم وقتل المكره
لا يهدر ويتعلق به حكم واذا كان اقوى وجب تقديمه يوضح ذلك انه
لو جنى المرهون بعد رهنه قدمنا حق المجنى عليه على حق المرتهن
فاذا كانت الجناية قبل الرهن فهي اولى ان يقدم ارشها **فصل**
لا يصح رهن العبد المرهون بحق اخر لا من مرتهنه ولا من غيره ولو جني

فيه

العبد المرهون فاختار المرتهن ان يفديه ليكون رهنًا بالفدا او بالحق
الاول جاز وكان رهنًا بهما جميعًا والفرق بينهما ان بالجناية يملك المجني
عليه المطالبة ببيعه في الجناية وابطال الوثيقة من الرهن فصار
بمنزلة الرهن الجايز قبل قبضه فانه يكون غير لازم والرهن قبل
لزومه يجوز ان يزيد في الحق به فكذلك اذا جنى بعد لزومه وليس
كذلك اذا لم يجن لان الرهن لازم لا سبيل الي ابطال حق المرتهن عنه
فلم يصح ان يرهنه بحق اخر لما تقدم بيانه وفرق اخر وهو ان المرتهن
يطلب بفداه مصلحة ماله ويصح ان يفعل لمصلحة ملكه ما لا يجوز ان
يستانف فيه عقدًا لغير مصلحة ملكه الا ترى ان سيد العبد له
ان يفديه بارش الجناية لبقا ملكه وان كان الفدا في الحقيقة كالشري
ولو اراد ان يشتريه ثانيا لم يصح فكذلك المرتهن يصح ان يفعل ذلك لمصلحة
حقه وملكه وان كان لا يصح ان يعقد فيه رهنا لغير مصلحة حقه
فصل لا يصح رهن المرهون عند مرتهنه بحق اخر ولو ضمن لانسان
حقا على انسان جاز ان يضمن له حقا اخر والفرق بينهما ان الرهن شغل
العين المرهونة شغلًا يمنع جواز رهنها بحق اخر بدليل انه لا يصح رهنه
من غير مرتهنه لما قدمنا بيانه وليس كذلك الضمان لانه لم يشغل
ذمة الضامن بحيث لا يتسع لضمان حق اخر بدليل انه لو ضمن حقا اخر
لغير من ضمن له الحق الاول صح فافترقا **فصل** اذا اقر الراهن
انه باع المرهون او وهبه من فلان قبل رهنه او انه ملك لفلان وانه
غصبه منه ثم رهنه او انه جنى على فلان قبل رهنه جناية تعلق ارشها
برقبته واستغرقها وصدقه فلان وانكر المرتهن صح اقراره وبطل
الرهن وبقي الدين في ذمته بغير رهن في احد الوجهين ولو باع عبدًا
او رهنه ثم اقر بعد ذلك انه كان اعتقه او باعه او وهبه من فلان

لدح

قبل ذلك او انه ملك لفلان وانه غصبه منه ثم باعه او وهبه لم يقبل
وجها واحدا والفرق بينهما ان الرهن لا يزيل الملك فيكون الراهن قد اقر
في ملكه بما يزيل ملكه فصح كما لو لم يكن مرهونا وليس كذلك اذا اقر البايع
او الواهب لان البيع والهبة يزيلان ملكه وينقلانه فيكون اقراره
بعد البيع والهبة في غير ملكه بل في ملك غيره فلذلك لم يقبل

فصل يجوز رهن الامة دون ولدها الصغير ورهن الولد
دونها بخلاف البيع فانه لا يجوز بيع احدهما دون الاخر والفرق بينهما
ان البيع ينقل الملك فينفرد المشتري باحدهما دون الاخر فيفرق بينها
وبين ولدها الصغير وذلك لا يجوز وليس كذلك عقد الرهن
لانه لا ينقل الملك فصح ان يعقده على الجارية دون ولدها الصغير
كالتزويج والاجارة واذا وجب بيعها في الدين بيع ولدها معها وكان
للراهن من الثمن بقسط الولد خالصا وحق المرتهن في جارية ذات ولد

فصل اذا حدث للامة المرهونة ولد تعلق به الرهن ولو
حدث للامة الجانية ولد لم يتعلق به ارش جنايتها والفرق بينهما ان حق
الرهن مستقر في عين المرهونة بدليل انه لا يملك مالكها اسقاطه عن
رقبتها مع بقا شي من الحق ولا يملك بيعها ولا هبتها فلذلك تعدى منها
الى ولدها كحق الملك وحق الاستيلاد وليس كذلك ولد الجانية
لان الحق فيها غير مستقر بدليل ان لمالكها ان يسقط الحق عن
رقبتها مع بقا الحق بان يودي قيمة الجانية مع كونها لا تفي بالجناية
وليس ذلك للراهن بحال ومتى قال السيد اخترت الفدا اسقط
التعلق بها لانه غير مستقر ولهذا لو باعها نفذ بيعه ولزمه الارش
بخلاف المرهونة ولهذا لا يملك المجني عليه رفع يد مالكها عنها بحال
والمرتهن يملك ذلك ولهذا لا يمنع تعلق ارش الجناية من تعلق ارش جناية

اخرى

اخري وجنايات برقبة الجانية ويمنع الرهن حدوث رهن مثله على العين
المرهونة واذا لم يكن الحق مستقرا في عين الجانية لم يتعد الى ولدها
كما لا يتعدى الى غيره من املاك المجني عليه وفرق اخر وهو ان حق الرهن
اثبته المالك على عين ملكه اختيارا منه فوجب ان يسري الى ولدها
كولد المكاتبة والاضحية والهدي ولا يلزم على هذا ولد الموجرة
والموصى بخدمتها لان المالك لم يثبت الحق على عينها وانما اثبته على
منفعتها وليس كذلك حق الجناية لانه تعلق بملكه بغير اختياره
تحكما من الشرع لا يعقل معناه فيقاس عليه كما لا يعقل وجوب
الدية على العاقلة فلا يسري الى الولد كما لو جنت جناية توجب
القصاص فانه لا يسري الى ولدها كذلك هاهنا ولان حق الجناية
تعلق بالجانية تعلق عقوبة ولهذا يختص بالمخاطب ولذلك لا تتعلق
بالبهيمة اذا جنت وان كانت مملوكة لعدم الخطاب والعقوبات
لا تسري الى الاولاد وانما تختص الجاني كما لو كانت الجناية موجبة
للقصاص والله اعلم

فصل اذا ابتاع بشرط رهن بعينه او
ضمين بعينه فاتاه المشتري برهن غيره او بضمين غيره لم يلزمه قبوله
ولو باعه بشرط ان يشهد له شاهدين معينين فاشهد له شاهدين
عدلين غيرهما لزمه قبول ذلك والفرق بينهما ان الاغراض في الرهن
والضمان تختلف فرهن خير له من رهن وضمين خير له من ضمين لاختلاف
الاستيفا منه لثقة الضمين ويساره واعساره ولكثرة الرغبات
في شرى الرهن وقلتها ولرغبة الراهن في فكاك الرهن الذي اشترطه
المشتري دون غيره فيكون ذلك اسرع لقضا حقه فلذلك لم
يلزمه قبول غير ما شرط وليس كذلك الشهود لان القصد منهما ثبوت
الحق بشهادتهما وثبوته بهذين الشاهدين كثبوته بغيرهما فلهذا لزمه

القبول ولم يكن له الخيار في فسخ البيع بتغيير الشهود ويوضح هذا الفرق
انه لو باعه بشرط رهن او ضمين مطلق لم يصح ولو باعه بشرط الاشهاد
مطلقا صح فدل على ان تعيين الشهود غير معتبر وتعيين الرهن والضمين
معتبر فاذا كان معتبرا لم يجز التغيير الا باتفاقهما **فصل** اذا امتنع
الراهن من علف الرهن وسقيه اجبر عليه ولو امتنع من مداواة امراضه
كالتبزيغ والفصد ودهن الجرب بالقطران ونحو ذلك لم يجبر عليه
والفرق بينهما ان العلف قوت لا تقوم الحيوة الا به والمنع منه يقوم
مقام مباشرة الاتلاف بدليل انه لو اضطر انسان الى طعامه فمنعه منه
حتى مات ضمنه ولو اودعه بهيمة فمنعها المودع العلف حتى ماتت ضمنها
واذا كان كذلك وجب ان يجبر عليه لانه من الواجبات وليس كذلك
المداواة لانها غير واجبة في الادميين وهم اشرف بدليل ان جماعة من
الصحابة كانوا لا يتداوون ولان البرء بالمداواة غير متيقن وقد يبرا
بغيرها واذا لم يكن واجبة لم يجبر عليها **فصل** اذا قال الراهن
للمرتهن رهنت عندك بحقك هذه العين فان اعطيتك الحق عند محله
والا فالرهن لك بحقك لم يصح الشرط وفي صحة الرهن روايتان
فان قلنا لا يصح كان المرهون امانة في يد المرتهن الى ان يحل الحق ثم يصير
مضمونا عليه بعد محل الحق فان تلف قبل محل الحق لم يلزمه ضمانه
وان تلف بعد محله لزمه ضمانه والفرق بينهما ان قبل حلول الحق هو
مقبوض باذن مالكه على ان لا يكون مضمونا لانه مقبوض عن رهن
فاسد والمقبوض عن رهن صحيح لا يضمن فكذلك المقبوض عن رهن
فاسد وليس كذلك بعد حلول الحق لان بعد حلول الحق يمسكه
على انه عليه بعوض فهو مقبوض عن بيع فاسد لانه بيع معلق بشرط
وذلك لا يصح والمقبوض عن بيع فاسد مضمون على قابضه فكذلك

هاهنا

بلغ مقابلة

هاهنا **فصل** اذا كان عليه الف مستقر في ذمته فقال
لصاحب الحق اقرضني الفا على ان ارهن عندك بالالفين فرسي هذه ففعل
فهل يصح الرهن على روايتين ولو كانت بحالها وكان مكان القرض بيع فقال
بعني عبدك هذا بالف على ان ارهن بثمنه وبالالف التي لك علي فرسي هذه
فالرهن باطل رواية واحدة ذكره القاضي في المجرد والفرق بينهما انه جعل
ثمن العبد الفا ومنفعة هي وثيقة يعطيه بالالف الاولة وتلك المنفعة
مجهولة القيمة فصار الثمن مجهولا والبيع بالثمن المجهول لا يصح رواية واحدة
واذا بطل البيع بطل الرهن لانه انما عقد به فبطل لبطلانه وليس كذلك
القرض لان غاية ما يقدر فيه انه قرض جر منفعة والمنفعة التي جرها ان
يكون له بالاول رهن بعد ان كان بغير رهن وشرط المنفعة في القرض
فاسد فبطل الشرط في نفسه وهل يبطل به العقد على روايتين نص عليهما
نقل حنبل ان القرض باطل ونقل مهنا ان القرض صحيح قال ان قلنا القرض
صحيح فالرهن صحيح به خاصة دون الدين وان قلنا القرض باطل فالرهن باطل
والله اعلم **فصل** اذا وطي الراهن جاريته المرهونة بغير اذن المرتهن
وكانت ثيبا لم يلزمه مهرها ولو كانت بكرا لزمه ارش بكارتها تكون رهنا
معها والفرق بينهما ان وطي الثيب مجرد استيفا منفعتها فلا يلزم الراهن به
شي يكون رهنا معها كما لو استخدمها في حاجة ولان المهر يجب في مقابلة المنافع
ومنافعها لسيدها ويستحيل ان يجب للانسان على نفسه شي الا ترى انه لو زوج
عبده من امته لم يجب المهر لما ذكرنا وانه لا يجب لنفسه على نفسه شي واذا
ثبت انه لا يجب لنفسه على نفسه فمجرد وطي الثيب لا ينقص به قيمتها ولا
هو جناية عليها فلا يجب به للمرتهن على الراهن شي كما لو استخدمها في حاجة
وليس كذلك وطي البكر لانه اتلف به عضوا منها ونقصت بذلك قيمتها
فلزمه ارش النقصان يكون رهنا معها كما لو جنى عليها بغير ذلك بان قطع يدها

اوقلع عينها **فصل** اذا شرط في الرهن ان يكون منافع المرهون للمرتهن
وكان الرهن بقرض فالشرط باطل بكل حال نص عليه وان كان في بيع وكانت
المنفعة معلومة بمدة معلومة كقوله منفعته لك شهرا اوسنة جاز نص عليه
في رواية احمد بن الحسين وان كانت المنفعة مجهولة كقوله على ان منفعته لك
ما دام الحق علي لم يجز والفرق بينهما انه اذا كان الرهن في عقد بيع والمنفعة
معلومة فهو بيع واجارة لانه جعل الثمن المسمى ومنافع المرهون عوضا في
مقابلة المبيع وذلك جايز واما اذا كان الثمن مجهولا فلا يصح لان البيع لا يصح
مع جهالة الثمن واذا لم يصح البيع لم يصح الرهن واما اذا كان الرهن بقرض فلم
يصح لان بمجرد اشتراط منفعة زيادة على مقدار القرض وذلك لا يجوز
لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة **فرع** ثم ننظر فان كان
هذا الرهن بقرض متقدم مستقر في الذمة فالقرض بحاله لان عقده
تم وصح فلا يلحقه فسخ بشرط فاسد بعده فان كان هذا الرهن مشروطا
في قرض مستانف فالشرط باطل في نفسه وفي بطلان العقد به روايتان
فان قلنا لا يبطل العقد صح القرض والرهن جميعا وبطل الشرط الفاسد
خاصة وان قلنا يبطل العقد ببطلان الشرط بطل الرهن بالشرط الفاسد
وبطل القرض لبطلان الرهن المشروط فيه والله اعلم

كتاب الافلاس والحجر

فصل يجوز للحاكم ان يقسم مال المفلس بين غرمايه وان لم يقيموا بينة
انه لا غريم له سواهم حيا كان او ميتا ولا يجوز له ان يقسم تركة الميت بين
ورثته حتى تقوم البينة انه لا وارث له سواهم والفرق بينهما ان الغرما
انما ياخذ كل واحد منهم من المال وفق حقه او دون حقه فقد امنا ان
ياخذ شيا من حق غيره فلذلك لم يفتقر الى اقامة البينة وليس كذلك
الورثة لان كل واحد منهم ياخذ وفق حقه اذا لم يكن هناك غيره من الورثة

المفلس

فاذا لم تقم البينة انه لا وارث له سواهم لم نامن ان يكون كل واحد قد اخذ
حقه وشيا اخر من حق غيره من الورثة فلهذا افتقر الى البينة **فصل**
اذا افلس المشتري بالثمن وحجر الحاكم عليه فللبايع ان يرجع في عين ماله
على ما هو مقرر في موضعه ولو احيل بحقه على من ظنه مليا ورضي بالحوالة
فبان مفلسا لم يرجع على المحيل والفرق بينهما ان الحوالة لا تنفسخ بالعيب
فلا تنفسخ بالافلاس والبيع ينفسخ بالعيب فينفسخ بالافلاس كالكتابة
وايضا فان الحق قد تحول بالحوالة من ذمة الى ذمة فلم يمكن الرجوع اليها
بعد انتقال الحق منها بخلاف البيع فان الحق فيه انتقل من عين الى ذمة فجاز
الرجوع الى العين عند تعذر ما في الذمة كما لو اسلم ثوبا في رطب وانقطع
الرطب عن ايدي الناس قبل تسليمه فان المسلم يرجع في الثوب **فصل** اذا
استقرض المفلس المحجور عليه لم يشارك مقرضه بقية الغرما ولو جنى
المفلس على انسان او على ماله فان المجني عليه يشارك الغرما بارش
الجناية والفرق بينهما ان المقرض ثبت حقه باختياره فهو رضي باسقاط
حقه فلذلك لم يشاركهم وليس كذلك المجني عليه لان حقه ثبت
بغير اختياره فلم يرض بتاخير حقه فلا مزية لهم عليه فلذلك شاركهم
فصل اذا ثبت هذا فانه لا يقدم حق المجني عليه على حقوق بقية
الغرما بخلاف العبد المرهون اذا جنى فانه يقدم حق المجني عليه على حق
المرتهن والفرق بينهما ان بجناية المرهون تعلق حق المجني عليه برقبة
العبد دون ذمة مالكه فلهذا قدم حقه وبقي حق المرتهن متعلقا بذمة
المالك وبجناية المفلس تعلق الحق بذمته فكان المجني عليه بمنزلة ساير
الغرما فلذلك لم يقدم عليهم فمثال جناية المرهون ان يجني عبد من عبيد
المفلس فانه يقدم حق المجني عليه على حقوق بقية الغرما لتعلق الحق
برقبته لا بذمة مالكه **فصل** اذا اختلعت المحجور عليها لسفه

على مال صح ولم يلزمها المال لا في الحال ولا بعد زوال الحجر عنها ولو اختلعت
الامة بغير اذن سيدها على مال صح ولزمها المال في ذمتها تتبع به بعد العتق
والفرق بينهما ان السفيهة الحجر عليها لحق نفسها فلم ينفذ قولها في حق نفسها
كالصغيرة والمجنونة اذا اقرتا بمال او اختلعتا على مال فانه لا يلزمهما بحال
كذلك هاهنا وليس كذلك الامة لان الحجر عليها لحق الغير وانما امتنع نفاذ
تصرفها لحق المولى فاذا اعتقت زال المانع وخلص الحق لها فلزمها المال كما
لو اقرت بدين في حال رقها فانه يتعلق بذمتها تتبع به بعد العتق كذلك هاهنا

كتاب الصلح

فصل اذا اقر له بالف حالة فصالحه منها على خمسماية حالة جاز
ولو اقر له بالف موجلة فصالحه منها على خمسماية حالة لم يجز والفرق بينهما
ان الالف الحالة يستحق المطالبة بجميعها فاذا صالحه على خمسماية منها
حالة فقد ابراه من خمسماية وطالبه بالباقي فلم يستفد الخمسماية الباقية
التي صالحه عليها بعقد الصلح وانما استفادها بسبب وجوبها السابق وهو
عقد المداينة فعلم انها ليست ماخوذة على طريق المعاوضة وانما هي
ماخوذة بالاستحقاق السابق وقد اسقط الخمسماية الاخرى وذلك
جايز لانه يملك اسقاط الكل ومن ملك اسقاط الكل ملك اسقاط بعضه
وليس كذلك اذا كانت الالف موجلة لانه لا يستحق المطالبة بشي
منها قبل محلها فاذا صالحه على خمسماية منها استفاد تعجيل هذه الخمسماية
بعقد الصلح فصار كانه باع الفا موجلة بخمسماية حالة وذلك لا يجوز لانه
ربا **فصل** اذا صالح عن خيار الشفعة بمال لم يجز الصلح وتبطل
الشفعة ولو صالح عن خيار القصاص بمال جاز الصلح ووجب المال
والفرق بينهما ان خيار الشفعة اذا سقط او اسقط لا يسقط الى مال
فلا يجوز اخذ العوض عنه كخيار القبول وخيار المجلس وخيار الشرط

وليس

وليس كذلك خيار القصاص لانه يسقط الى مال بدليل انه لو كان القصاص
لجماعة فصالح بعضهم او عفا انتقل حق الباقين الى المال ولو قال عفوت
على الدية وجبت الدية واذا كان كذلك جاز المصالحة عليه كخيار
العيب **فصل** يصح الصلح عن دم العمد باكثر من الدية وباقل منها
ولا يصح الصلح عن قتل الخطا باكثر من الدية من جنس الدية والفرق بينهما
ان الواجب بقتل العمد لا يخلو اما ان يكون القود فقط او احد شيين
القود او الدية والخيار في ذلك للورثة فعلى كل حال للورثة القود ولو
بذل القاتل اضعاف الدية على ان لا يقتصوا منه لم يلزمهم ذلك الا باختيارهم
واذا ثبت ان لهم القود بكل حال فالماخوذ بعقد الصلح عوض عنه وليس من
جنسه فجاز من غير تقدير كساير المعاوضات الجايزة وليس كذلك قتل
الخطا لان الواجب به الدية لا غير والدية مقدرة شرعا فلا يجوز الصلح
باكثر منها من جنسها لان ذلك ربا فهو كما لو كان له في ذمة انسان دينار
فصالحه عنه بدينار ونصف فانه لا يجوز كذلك هاهنا **فصل**
اذا اتلف عليه عبدا قيمته ماية فصالحه على ماية وعشرة لم يصح الصلح
ولو صالحه على عروض قيمتها ماية وعشرون جاز والفرق بينهما ان الواجب
باتلاف العبد قيمته بدليل انه يطالب بها لا بغيرها واذا كان الواجب
قيمته لم يجز الصلح عنها باكثر منها من جنسها لان ذلك ربا وليس كذلك
اذا صالحه على عروض قيمتها ماية وعشرون لان ذلك يجري مجرى البيع
فكانه باعه العروض بما ثبت له في ذمته من قيمة العبد وذلك جايز
سوا كانت قيمة العروض اكثر من قيمة العبد او اقل كما لو كان له في ذمة
انسان ماية درهم عن قرض او ثمن مبيع مقبوض او غير ذلك فانه يجوز ان
يشتري منه بها عروضا على ما يتفقان عليه

كتاب الكفالة

والضمان والحوالة م **فصل** لا تصح الكفالة ببدن من عليه حد
سوا كان لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر والقطع في السرقة او لادمي كحد
القذف والقصاص نص عليه وتصح الكفالة ببدن من عليه مال مضمون
كالديون وبيده عين مضمونة كالمغصوبة والعارية والمقبوض على وجه
السوم والفرق بينهما ان الكفالة تراد لاستيفا ما على المكفول عند
تعذر احضاره من الكفيل وذلك انما يتصور فيما تصح فيه النيابة وهو
ضمان الاموال فانه اذا تعذر احضار المكفول استوفينا ما عليه من حق
من الكفيل فتحصل فايدة الكفالة فاما الحدود فلا تصح فيها النيابة
فلا يجب استيفا ما على المكفول من الكفيل فلا فايدة في الكفالة فلذلك
لم تصح **فصل** اذا ابري المدين للمدان برى الضامن ولو ابري
للضامن لم يبر المدان والفرق بينهما ان المدان اصل والضامن فرعه فهو
وثيقة بالحق كالرهن فاذا ابرا المدان برى الضامن كما ينفك الرهن بابرا
المدان واذا ابرا الضامن لم يبرا المدان كما لا يبرا المدان بفسخ الرهن ٥
وفرق اخر ان ابرا المدان اسقاط للدين من اصله فاذا سقط الدين بري
المدان والضامن جميعًا كما يبريان بالادا وليس كذلك ابرا الضامن
لان ابراه فسخ للكفالة واسقاط لها فكانها لم تكن ولو لم تكن الكفالة
لكان الدين باقيًا بحاله فكذلك اذا فسخها **فصل** اذا ضمن رجل عن رجل
الفا ثم دفع الى المضمون له عرضا قيمته خمسماية لم يستحق ان يرجع على المضمون
عنه باكثر من قيمة السلعة ولو اشتري شقصا بالف ثم دفع الى البايع بها
سلعة قيمتها خمسماية لم يكن للشفيع ان ياخذ المبيع الا بالالف والفرق
بينهما ان الضامن التزم بالضمان قضا دين المضمون عنه وذلك يجري
مجري العوض فلا يرجع باكثر مما يغرم كالبايع بخلاف المشتري في المسلة
الاخري فانه لزمه الالف بالعقد وقد تبرع البايع باسقاط بعض الثمن

فاختص به المشتري ولهذا لو ابري المضمون له الضامن من جميع المال لم يرجع
الضامن على المضمون عنه بشي ولو ابري البايع المشتري من جميع الثمن رجع
على الشفيع بجميع الثمن فافترقا **فصل** اذا كفل رجلان ببدن رجل
فرده احدهما الى المكفول له بري من الكفالة وحده ولم يبر الكفيل الاخر
ولو قضى احدهما الحق بري الكفيل الاخر والفرق بينهما ان كفالة
كل واحد منهما منفردة عن حكم كفالة الاخر بدليل انه لو ابري المكفول له
احد الكفيلين لم يبر الاخر والحق الواجب لا يسقط برد المكفول به
وانما يبري الكفيل برد المكفول به لان موجب الكفالة تسليم المكفول ٥
به واذا بري الكفيل الذي سلمه لم يبرا الكفيل الاخر لانهما وثيقتان فاذا
انحلت احداهما مع بقا الحق لم تنحل الاخري كما لو كانت كفالة كل واحد
منهما منفردة عن كفالة الاخر بعقد اخر في زمان اخر وكما لو ضمن الحق
ضامنان فابرا صاحب الحق احدهما فانه لا يبرا الاخر وكما لو كان رهن
وضامن فابرا الضامن فانه لا ينفسخ الرهن ولو فسخ الرهن لم يبر الضامن
كذلك هاهنا وليس كذلك اذا ادي الكفيلين لان بالادا يسقط الحق
الذي في ذمة المكفول ببدنه واذا اسقط بريت ذمته وذمة كفيله
كما لو ادي هو الحق الذي عليه **فصل** اذا كفل اثنان ببدن انسان
على ان كل واحد منهما كفيل بصاحبه صح وكان لصاحب الحق مطالبة ايهم
شا واي الكفيلين سلم المكفول به بري هو والكفيل الاخر ولو لم يكن
كل واحد من الكفيلين كفيلا بصاحبه فسلم احدهما المكفول به لم يبر
الكفيل الاخر بذلك والفرق بينهما انه اذا كان كل واحد منهما
كفيلا بصاحبه صار اصلا له في الكفالة كما لو كفل كل واحد بالغريم وكفل
بالكفيل كفيل ثاني واذا كان اصلا له كان تسليم احدهما للمكفول به
تسليما عنه وعن الفرع فبري بذلك هو والفرع كما لو سلم الكفيل الاول

لعله احد

فانه يبرى هو والكفيل الثاني وليس كذلك اذا لم يكن كل واحد من الكفيلين
كفيلًا بصاحبه لانه ليس احدهما اصلا للاخر بل حكم كفالة كل واحد
منهما منفرد عن حكم كفالة الاخر كما لو كفل كل واحد منهما كفالة منفردة
ولو كان كذلك فانه لا يبرى احدهما بتسليم الاخر لما ذكرناه في الفصل
قبله **فصل** اذا كان لانسان على اثنين الف دينار كل واحد
منهما خمسماية فقال له انسان كفلت لك باحدهما ولم يعينه لم تصح
الكفالة ولو قال ضمنت لك مالك على فلان وهو لا يعلم قدره او ما لك
في ذمة فلان وهما لا يعلمان مقدار ما في ذمته صح الضمان والفرق
بينهما ان الكفالة باحد الغريمين مجهولة في ساير الاوقات لانه
لا يعلم عين المكفول به فيلزم بما عليه عند تعذر احضاره ويستحق الرجوع
عليه بما يوديه عنه ولا سبيل الى معرفة ذلك لا في الحال ولا في المال
فلذلك لم يصح وليس كذلك اذا ضمن ماله على فلان او في ذمة فلان
وهو لا يعلم قدره لانه وان كان مجهولا في الحال فانه يعلم فيما بعد فان اعلم
امكن الزامه به وامكنه الرجوع على المكفول عنه بما اداه [illegible]
فصل الحوالة ان يحيل من عليه دين غريمه بدينه [illegible]
على من له عليه دين مثل ذلك فهذه حوالة صحيحة ولو قال بعتك ديني
الذي لي على فلان بدينك الذي لك علي لم يصح وكذلك لو قال بعتك ما في
ذمة فلان من حنطة من قرض بماية درهم فالبيع باطل والفرق بينهما انه
اذا استعمل لفظ الحوالة الموضوع لها شرعًا لمعنى مخصوص وهو تحويل
حق المطالبة من محل الى محل لم يكن ذلك بيعًا بل يشبه المعاوضة وهو
اصل بنفسه والبيع اصل بنفسه فاذا استعمل لفظ الحوالة المشروع
رفقا للناس بقوله عليه السلم مطل الغني ظلم فاذا احيل احدكم على ملي
فليحتل كان هذا حوالة لا بيع دين بدين ومثل هذا قرض الدراهم

والدنانير فانه على الحقيقة معاوضة الدراهم بالدراهم ولكن لما استعمل
فيه لفظ القرض المشروع رفقا للناس جاز فيه ما لا يجوز في البيع لانه لو
تلفظ فيه بلفظ البيع كان صرفا وكان من شرط صحته قبض العوضين في
المجلس فخرج باستعمال اللفظ المشروع عن حكم البيع وليس كذلك اذا
استعمل لفظ فقال بعتك ديني الذي لي على فلان بالدين الذي لك علي
لان استعمال لفظ البيع يستدعي شرايط البيع واحكامه ومن احكامه
انه لا يصح بيع الدين بالدين لنهي النبي عليه السلم عن بيع الكالي بالكالي
وهو الدين بالدين فبان الفرق بين المسلتين والله اعلم **فصل** اذا
احال الضامن المضمون له بما ضمنه على من له عليه دين فقبل صح ورجع
على من ضمن عنه ولو احاله على من لا دين له عليه لم تصح الحوالة والفرق
بينهما ان الحوالة على من له عليه دين حوالة صحيحة والحوالة الصحيحة
تنقل الحق وتحوله من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه لانها مشتقة من
الت[illegible] اذا انتقل حق المضمون له الى ذمة المحال عليه فقد قضاه وصار
[illegible] الضامن عروضًا بالحق فرضي بها ولو كان كذلك لكان للضامن
[illegible] على المضمون عنه كذلك في مسلتنا وليس كذلك اذا احاله على
من لا دين له عليه لانها ليست حوالة صحيحة لان الحوالة في الحقيقة ان
يعاوض المحيل ما في ذمته بماله في ذمة المحال عليه فاذا لم يكن له في ذمة
المحال عليه شي فقد عاوض بغير عوض وذلك لا يجوز فلذلك لم تصح
الحوالة فان قيل لو كانت الحوالة معاوضة كان بيع الدين بالدين
وذلك لا يجوز لنهيه عليه السلم عنه قلنا انما جاز بلفظ الحوالة لنص
الشارع على جوازه لانه عقد ارفاق كما جاز عقد القرض بلفظ القرض
وهو في الحقيقة معاوضة دراهم بدراهم وصح مع تاخر قبض احد
العوضين اذا كان بلفظ القرض لكونه مبنيا على الرفق كذلك هاهنا

فصل يعتبر في الحوالة رضى المحيل ولا يعتبر رضى المحال عليه
والفرق بينهما ان الواجب على المحيل قضا ما عليه من الدين لا التخيير
عليه في جهات القضا بدليل انه لا تخيير عليه القضا من كيس دون كيس
واذا لم يجب ان تخيير عليه جهات القضا لم يجب عليه الحوالة واذا
لم تجب عليه الحوالة لم يجبر عليها واذا لم يجبر عليها لم تصح الا برضاه
وليس كذلك المحال عليه لان الواجب عليه قضا ما عليه من الحق
وليس له التخيير في اعيان المستوفين منه وانما الخيار في ذلك لصاحب
الحق وله ان يستوفيه ان شا بنفسه وان شا بوكيله سوا رضي المدان
او سخط واذا ثبت ذلك فالمحتال بمنزلة الوكيل قايم مقام المحيل يملك
استيفا ما احيل به سوا رضى المحال عليه او سخط كما يملك ذلك المحيل
ووكيله والله اعلم **فصل** اذا اشترى شيا فاحال البايع عليه
بالثمن اجنبيا ثم وجد بالمبيع عيبًا فرده انفسخ البيع ولم تبطل الحوالة
بل يطالب المحتال للمشتري بالثمن ويرجع المشتري بالثمن على البايع
ولو احال المشتري للبايع بالثمن على اجنبي ثم وجد بالمبيع عيبا فرده
قبل قبض البايع الثمن بطلت الحوالة في اصح الوجهين والفرق بينهما
انه اذا قبل الاجنبي الحوالة من البايع لم يبق للبايع شي من الثمن في ذمة
المشتري وصار كما لو قبض البايع الثمن منه ولو قبض الثمن منه كان رجوع
المشتري بالثمن عليه كذلك ها هنا وليس كذلك اذا احال المشتري
للبايع بالثمن على اجنبي لان البايع انما احتال على الاجنبي بالثمن الذي يستحقه
بالبيع فاذا انفسخ البيع سقط حقه من الثمن واذا سقط حقه من الثمن
سقط استحقاقه لقبضه فلذلك بطلت الحوالة كما لو خرج المبيع مستحقا
فان الحوالة تبطل ولا يملك البايع قبض الثمن لما ذكرناه

كتاب الوكالة

فصل

فصل اذا وكله في بيع ثوب او دابة وسلم ذلك اليه فتعدى فيه مثل
ان لبس الثوب وركب الدابة لم تزل الوكالة فلو باعه بعد ذلك صح البيع
واذا سلمه الى المشتري وقبض منه الثمن كان الثمن امانة في يده بحكم الوكالة ولو
اودعه ثوبا او دابة فلبس الثوب وركب الدابة بطل حكم الوديعة وكانت
مضمونة عليه ان تلفت والفرق بينهما ان الوكالة تشتمل على شيين اذن
في التصرف واستيمان وبتعدي الوكيل تزول الامانة خاصة فيبقى الاذن
في التصرف بحاله كالمرهون هو في يد المرتهن امانة ووثيقة فتعديه فيه تزول
الامانة وتبقى الوثيقة كذلك ها هنا فاذا ثبت بقا الوكالة صح البيع بها فاذا
سلم المبيع زال حكم الضمان كما يزول برد العين على مالكها وصح تسليمه وقبضه
لثمنه وكان ثمنه امانة كل ذلك بحكم الوكالة وليس كذلك الوديعة
لانها تشتمل على امانة خاصة من غير تصرف فاذا تعدي فيها زالت الامانة
ومع زوال الامانة لا يبقى غيرها فتبقى الوديعة مضمونة عليه فاذا ردها
الى مالكها بري وان تلفت قبل ردها ضمنها كما لو تلفت العين التي وكله في
بيعها بعد ان تعدى فيها وقبل بيعه لها فانه يضمنها كذلك ها هنا **فصل**
اذا وكله في بيع عبد بماية في سوق بعينه فباعه بماية في سوق اخر صح ولو
قال بعه من فلان بماية فباعه من غيره بماية لم يصح البيع والفرق بينهما انه
لا يختلف غرضه باختلاف الاسواق وانما المقصود حصول ماية من اي
سوق كان فلهذا صح البيع وليس كذلك اذا عين مشتريه لان له غرضا
في بيعه منه دون بيعه من غيره وذلك غرض صحيح فاذا خالفه فيه لم يصح
البيع كما لو وكله في بيعه نقدا فباعه نسية **فصل** اذا سلم اليه الف
درهم ووكله ان يشتري له بعينها عبدًا فاشتراه في الذمة لم يصح البيع في
حق الموكل في الصحيح من المذهب ويلزم الوكيل ولو وكله ان يشتريه في الذمة
ثم ينقد الالف فاشتراه له بعين الالف صح الشرى للموكل والفرق بينهما

انه اذا وكله ان يشتريه بعين المال فله في ذلك غرض صحيح وهو ان تتعين
الثمن بالعقد حتى لو تلف الثمن قبل قبضه بطل العقد ولم يلزم الموكل ثمن غيره فاذا
خالف واشتراه في الذمة فقد خالف امره وفوت غرضه بكونه اشتراه شرا
لا يبطل العقد بتلف الثمن قبل قبضه فلو الزمنا الموكل لالزمناه حكم عقد لم ياذن
فصار كما لو اشترى له شيا بغير اذنه وليس كذلك اذا امره ان يشتريه في
الذمة ثم نقد الالف فاشتراه بعينها لانه لم يفوت عليه غرضه بل قد
احتاط له في انه لا يلزمه غير الثمن المدفوع ان تلف قبل قبضه فقد زاده
خيرا باحتياطه فصح كما لو وكله في شرى عبد بماية فاشترى عبدا قيمته ماية
بتسعين فانه يصح الشرا للموكل كذلك هاهنا **فصل** اذا وكله في
شرا جارية بعينها فاشتراها ثم اختلفا فقال الوكيل اشتريتها بعشرين بامرك
وقال الموكل ما اذنت لك ان تشتريها باكثر من عشرة فالقول قول الموكل
مع يمينه ذكره القاضي في المجرد ولو سلم الى خياط ثوبا ليفصله ثم اختلفا
فقال الخياط امرتني بقطعه قبا وقال رب الثوب انما امرتك بقطعه قميصا
فالقول قول الخياط مع يمينه نص عليه والفرق بينهما انه لو جعلنا القول
قول الوكيل لالزمنا الموكل غرم عشرة بمجرد قول الوكيل واذا جعلنا القول
قول الموكل لم يلزم الوكيل غرما بقوله لان الوكيل ان غرم العشرين فقد حصلت
له الجارية في مقابلتها وليس كذلك مسلة الخياط لانا لو جعلنا القول
قول رب الثوب الزم الخياط غرم القطع بمجرد قول رب الثوب بغير ما جبره
واذا قلنا القول قول الخياط لم يلزم رب الثوب غرم شي فبالمعنى الذي كان
القول قول الخياط جعلنا القول قول الموكل لان كل واحد منهما يدفع عن نفسه
الغرم بيمينه **فصل** اذا وكله في الخصومة عنه واثبات حقوقه وحججه
واقامة بيناته كان له التصرف في ذلك ولم يكن له قبض الحق ولو وكله
في قبض الحق فامتنع من عليه الحق من تسليمه فللوكيل مخاصمته عند الحاكم

بلغ

واثبات

واثبات الحق وحججه واقامة بيناته والفرق بينهما ان الوكيل بالخصومة
واثبات الحجج والحقوق ليس تحته توكيل بالقبض لانه منفصل عنه وقد يكون
اهلا للتثبيت دون القبض ومن اصلنا ان من وكل في شي لم يكن وكيلا في غيره
ولا خصما فيما سواه فلذلك لم يكن له القبض وليس كذلك اذا وكله
في القبض لان تحت التوكيل في القبض توكيل في الخصومة واقامة الحجج لانه
لا يتوصل الى القبض مع امتناع من عليه الحق من تسليمه الا بها فان لم يكن
مصرحا بتوكيله في ذلك فقد وكله كناية من حيث العرف **فصل**
اذا وكله في شرى جارية بعينها فاشترى له غيرها في الذمة لا بعين مال
الموكل ولم يجز الموكل الشرى لنفسه لم يبطل ولزم الشرى للوكيل ولو وكله
ان يتزوج له امراة بعينها فتزوج له غيرها ولم يجز الموكل التزويج بطل
ولم يلزم الوكيل والفرق بينهما ان المقصود من البيع الاثمان بدليل انه لا
يفتقر الى ذكر المشتري له في العقد بل لا فرق بين ان يذكر الوكيل حين الشرى
ان المشتري لغيره او يطلق واذا كان المقصود منه الثمن فالثمن يحصل من الوكيل
لان العقد صحيح لازم له لانه اشتراه في الذمة لا بعين مال الموكل فلهذا
لم يبطل وليس كذلك النكاح لان المقصود منه الاعيان بدليل انه
لا بد من ذكر الموكل حين العقد وانه يقبل له فاذا كان المقصود العين ولم
يصح لتلك العين بطل لبطلان المقصود **فصل** اذا كان عليه حق
لانسان اما دين في ذمته او عين في يده عارية او وديعة او مغصوبة
فادعى انسان انه وكيل صاحب الحق ولا بينة فصدقه الذي عليه الحق لم
يلزمه دفع الحق اليه ولو كان بحالها وادعى المدعي انه وارث صاحب الحق
لا وارث له غيره وان صاحب الحق مات وصدقه الذي عليه الحق في ذلك
لزمه تسليم الحق اليه والفرق بينهما ان تصديق من عليه الحق لمدعي الوكالة
لا تثبت به الوكالة بل هو اقرار منه على صاحب الحق بالتوكيل فلا تقبل

والبيانة

عليه بدليل لو حضر صاحب الحق وانكر التوكيل وحلف قبل قوله واذا لم تثبت
الوكالة لم يستحق للمطالبة ولم يجب التسليم اليه لانه تسليم لا تبرا به ذمة
من عليه الحق لجواز ان يحضر صاحب الحق فينكر الوكالة ويحلف فيكون له
المطالبة بحقه فلذلك لم يلزمه التسليم وليس كذلك اذا صدقه انه
صاحب الحق مات وانه وارثه لا وارث له غيره لان تصديقه هذه الدعوى
قد اقر ان هذا المدعي هو المستحق للمطالبة بالحق دون كل احد من الناس اجمعين
وان لا مطالب له به غيره فلزمه تسليمه اليه كما لو ادعى انه هو صاحب
الحق وصدقه كذلك هاهنا **فصل** اذا ثبت هذا فان سلم الحق
الى مدعي الوكالة وحضر صاحب الحق وانكر الوكالة وحلف نظرنا فان كان
الحق المدفوع دينا فلمستحقه الرجوع به على المدان الدافع خاصة
وليس له الرجوع على قابضه بحال وان كان الحق المقبوض عينا فتلفت
فلمستحقها الرجوع بقيمتها على من شاء من الدافع والمدفوع اليه وايهما
ضمن لم يكن له الرجوع على صاحبه والفرق بينهما انه اذا كان الحق دينا
فلمستحقه مطالبة المدان به لانه ثابت في ذمته ولم يبر منه بدفعه
الى مدعي الوكالة لانه لم تثبت وكالته وليس له الرجوع على قابضه لانه
لا يدعي عليه حقا لانه يقول حقي ثابت في ذمة غريمي وما قبضه هذا
منه ليس بحق لي لانه قبضه بغير اذني ولا وكالتي فيكون ما قبضه مال غريمي
فاما ديني فهو باقي في ذمته بحاله وليس كذلك اذا كان الحق المقبوض
عينا لان حق مالكها متعين فيها فقد قبض الحق بعينه فكان له الرجوع به
ان كان باقيا والا فقيمته ان كان تالفا على من شاء منهما اما رجوعه على
الدافع فلتفريطه بدفع عين ماله الى غيره بغير اذنه واما مطالبته للقابض
فلانه قبض عين هذه العين بغير حق فاذا تلفت في يده لزمه ضمانها
كالغاصب وانما لم يرجع احدهما على صاحبه بما ضمن لان كل واحد منهما مقر

ان

ان ذمته وذمة صاحبه برية وان ما اخذه صاحب الحق منه فقد ظلمه به
فلذلك لم يستحق الرجوع عليه به **فصل** اذا ادعى الوكيل دينا ثابتا
لموكله فشهد ابنان للموكل ان اباهما عزله عن وكالته فانكر الوكيل ذلك
سالنا المدعى عليه فان لم يقل شيئا لم نحكم بشهادتهما لان من شهدا له
لم يستشهدهما والشاهد اذا شهد بحق لمن لا يدعيه لا نحكم بشهادته
وان قال المدعى عليه نعم عزله حكم بشهادتهما ولو لم نحكم بشهادتهما حتى
قبض الوكيل الدين ثم حضر الموكل فذكر انه كان عزله قبل قبض الدين وشهد
ابناه بذلك لم تقبل شهادتهما والفرق بينهما ان شهادتهما قبل قبض الحق بعزل
الوكيل شهادة على ابيهما لانه اذا ثبت عزله لوكيله تاخر قبض حقه وشهادة
الولد على والده مقبولة وليس كذلك شهادتهما بعزله بعد قبض الحق
لانه شهادة لابيهما ببقاء حقه قبل المدعى عليه وشهادة الولد لوالده غير
مقبولة **فصل** اذا وكل انسانا في شري عبد بثمن بعينه سلمه اليه
ثم حجر على الموكل لفلس بطلت الوكالة ولو كان قد وكله في شرا العبد في الذمة
لم تبطل الوكالة بذلك الحجر والفرق بينهما ان الشري بثمن معين تصرف
من الوكيل في اعيان ماله فلو صححناه لكان ذلك تصحيحا لتصرف المحجور عليه
في اعيان ماله بنفسه فاذا لم يصح تصرفه فيها بنفسه لم يصح تصرفه
بوكيله بدليل انه لا يصح توكيله في ذلك الحجر وليس كذلك الشري
في الذمة لانه تصرف في الذمة لا في اعيان مال المحجور عليه والحجر
لفلس لا يمنع صحة تصرف المحجور عليه في ذمته بنفسه ولا يمنع صحة توكيله
في ذلك بعد الحجر فلهذا لم تبطل الوكالة فيه بالحجر والله اعلم
فصل اذا وكل زوجته وطلقها لم تبطل الوكالة بطلاقها ولو
وكل عبده ثم اعتقه او باعه فهل تبطل الوكالة على وجهين والفرق بينهما
ان توكيله لعبده امر يلزمه امتثاله فبطل بزوال ملكه عنه لانه لا يلزمه

امتثال امره بعد زوال ملكه عنه بخلاف توكيله لزوجته لانه ليس بامرٍ لها
لانه لا يلزمها امتثاله وانما هو اذن فلم يبطل بطلاقها كما لو اذن لعبده ان يتوكل
لاجنبي ثم اعتقه فانه لا يبطل وكالته لان اذنه كان اباحة لا امرًا كذلك هاهنا

كتاب الشركة

فصل اذا اشتري احد شريكي العنان شيا للشركة نسية بثمن
ليس في ايديهما من مال الشركة من جنسه بغير اذن شريكه صح الشرى له خاصة
دون شريكه ولو كان في ايديهما من مال الشركة من جنس الثمن صح الشرى للشركة
والفرق بينهما انه لو صححنا شراه في المسلة الاولي على الشركة صار مندينا على
مال الشركة والشريك والمضارب لا يملكان الاستدانة علي مال الشركة الا
ان يوذن لهما في ذلك اومي اليه احمد في رواية صالح فقال اذا استدان
احدهما في المال بوجهه الفا فما ربح من شي فهو له والوضيعة عليه وليس
على شريكه شي من الدين ولا له شي من الربح فقد نص على ان المبتاع بالدين يكون
له خاصة وليس كذلك اذا كان في ايديهما من مال الشركة من جنس الثمن فان
ذلك ليس باستدانة وبيان ذلك انه اذا اشترى بالف درهم وليس في مال
الشركة دراهم صار مستدينا على شريكه فيودي الى ان يصير مال الشركة اكثر
والشريك فما رضي بالمشاركة فيه واذا كان في مال الشركة دراهم لم يود الي
هذا لان الشريك وكيل في الشري والوكيل يملك المشتري بالنقد وبالنسية
فصح منه كما لو اشترى منه بالنقد **فصل** اذا كان كر حنطة
مشتركا بين اثنين بالسوية فقال رجل ثالث لاحدهما اشركني فيه ففعل
ولم يجز شريكه جاز فيما قابل نصيبه منه وكان للثالث نصف النصف
وهو الربع ولو قال له بعني نصفه فباعه ولم يجز شريكه صح البيع في جميع
نصيبه وهو نصف الكر والفرق بينهما ان الشركة تقتضي التساوي
وبقا نصيب لهذا المشارك فيكون بايعا النصف نصيبه وهو نصف النصف

وبقي له مثل ذلك لتتحقق الشركة بينهما لانا لو جعلناه بايعا الجميع نصيبه
خرج البايع عن ان يكون موصوفا بانه شريكه ولم يعقد الا على وجه الشركة
فلذلك لم يمكن صرفه الى جميع نصيبه وليس كذلك البيع لان طلب
البيع لا يقتضي بقا حقه فيه ولا ضرورة بنا الى ان يبقي له فيه حقا وقد
اضاف البيع الى نصفه وهو قدر نصيبه فنفذ في جميعه كما لو كان يملك
جميعه واضاف البيع اليه فانه ينفذ في جميعه كذلك هاهنا **فصل**
فان كان عبدًا مشتركا بين رجلين بالسوية فشركا جميعًا فيه ثالثا صار
العبد بينهم اثلاثا ولو شركه كل واحد منهما على الانفراد صار للثالث نصف
العبد ولكل واحد منهما ربعه والفرق بينهما ان الاشتراك يقتضي التساوي
ومن التساوي انه اذا شركاه جميعًا يكون لكل واحد منهم مثل ما للاخر
فوجب ان يكون بينهم اثلاثا وليس كذلك اذا شركه كل واحد منهما على
الانفراد لانه اذا شركه احدهما كان للثالث الربع لما بينا في الفصل قبله فاذا
شركه الاخر كان له الربع ايضا فيتكامل له النصف وبقي لكل واحد منهما الربع
فصل اذا دفع مالا مضاربة على ان للمضارب الثلث وسكت عن الباقي
جاز وكان للعامل الثلث والباقي لرب المال ولو قال رب المال ضارب به على
ان لي الثلث ولم يذكر نصيب العامل لم يجز في احد الوجهين والفرق بينهما
ان المال ونماه كله لرب المال بدليل انه لو لم يشترط للعامل ولا لنفسه شيا
كان الجميع لرب المال فاذا شرط بعضه للعامل كان الباقي لرب المال
بحكم الملك بخلاف العامل فانه يملك الربح بالشرط فاذا لم يسم نصيبه لم
يكن الباقي للعامل لفقد الشرط فان قيل اذا شرط الثلث لنفسه اقتضى
ان يكون الباقي للعامل كقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه
الثلث فلما قدر نصيب الام بالثلث كان الباقي للاب فالجواب ان الفرق
بينهما ان الله تعالى اضاف جميع الارث الى الابوين بقوله وورثه ابواه

فاذا كان المال لهما وقد نصيب احدهما بالثلث علم ان الباقي للاخر وهاهنا المال
كله لرب المال بتمامه وانما يستحق العامل جزا من الربح بالشرط ولم يوجد الشرط
فصل اذا شرط ان يكون نفقة المضارب من مال المضاربة صح سوا قدرا
النفقة او اطلقا وله مع الاطلاق ان ينفق بالمعروف ولو شرطا ان يكون
نفقة العامل في المساقاة او المزارعة من مال الشركة لم يصح ذكره القاضي في
المجرد والفرق بينهما ان المضاربة عقد جايز فصح فيه شرط النفقة للعامل
فيه كالوكالة فانه يصح شرط نفقة الوكيل على موكله لانه يكون اباحة له في
الانفاق ولهذا لا يفتقر الى تقديرها بل يجوز مع جهالتها لما ذكرنا وليس
كذلك المساقاة والمزارعة لانها عقود لازمة فلا يصح اشتراط نفقة العامل
فيها لان العقود اللازمة لا يصح ان يكون العوض فيها مجهولا كالبيع **فصل**
يجوز للمضارب ان يبتاع المعيب والسليم ولا يجوز للوكيل ان يبتاع معيبا الا
باذن موكله والفرق بينهما ان القصد من المضاربة طلب الربح والفضل
وذلك يحصل من المعيب لحصوله من السليم وربما حصل من المعيب اكثر
فلذلك جاز وليس كذلك الوكالة لان اطلاق عقدها يقتضي شرا السليم
لا المعيب بدليل انه لو اشترى الوكيل شيا فوجده معيبا كان له رده لان
القصد بمطلق الشري تابيد الملك ولهذا يقع الملك موبدا والقصد بالوكالة
شرى الاعيان للقنية والادخار وان كان عبدا فالمقصود منه الاستبقا
والاستخدام فلذلك لم يجز ان يشتري الا سليما **فصل** اذا اشترى
المضارب من يعتق على رب المال من ذوي ارحامه بغير اذنه صح ويعتق ويلزم
المضارب قيمته لرب المال ولو كان رب المال امراة فاشترى مضاربها
زوجها بغير اذنها صح وانفسخ النكاح ولم يلزمه ضمان ما اتلف عليها من المهر
واسقاط النفقة والفرق بينهما ان شرى ذوي الرحم قد اتلف عليه الرقبة
وهي من مال المضاربة فلزمه قيمتها كما لو قتلها وليس كذلك شري زوج ربة

المال

مال صح

المال لان الاتلاف لا يعود الى المضاربة ولا هو مما يلزم ضمانه بدليل انه لو قتل
زوجة رجل لم يلزمه ضمان بضعها فلهذا لم يلزم الضمان بشراه **فصل**
اذا ضارب رب المال في مرض موته وشرط للمضارب من الربح اكثر من اجرة مثله
صح وكانت الزيادة من راس المال ولو ساقى في مرض موته وشرط للعامل من
الثمرة اكثر من اجرة مثله اعتبرت الزيادة من الثلث ذكره القاضي في المجرد
والفرق بينهما ان الربح في المضاربة ليس من عين ماله بل هو متولد مما يستفيده
العامل بعمله وليس كذلك الثمرة لانها متولدة من عين ماله وخارجة منه
فجرت مجرى اصلها فلهذا اعتبرت من الثلث **فصل** اذا قال المضارب
قد ربح مال المضاربة الفا ثم قال قد غلطت او نسيت او قلت ذلك لخوف
ان ينتزع مني مال المضاربة وما كنت ربحت شيا لم يقبل قوله ويلزمه الالف
ولو قال عوض ذلك قد خسرت الالف التي كنت كسبتها او قد تلفت
قبل قوله والفرق بينهما ان في الاولة اقر بحصول الربح ثم رجع عن اقراره بقوله
لم يحصل شي ولم يكن لما ذكرت اصل فلم يقبل رجوعه كما لو قال هذه الدار لزيد
او لزيد علي الف ثم قال بعد ذلك غلطت او نسيت فلا شي له علي ولا هذه
الدار له فانه لا يقبل قوله وليس كذلك اذا قال خسرتها او تلفت لانه
امين فيما في يده ولم يرجع عن اقراره بل هو مقيم عليه غير مكذب لنفسه
بل هو مدعي حدوث معنى اخر ودعواه ذلك مقبولة بدليل قبولها في
خسارة اصل المال فلهذا قبل قوله وصار هذا كمن ادعي عليه وديعة
فقال ما اودعتني شيا فشهدت عليه بينة بها فقال بعد ذلك تلفت
لم يقبل قوله لانه مكذب لنفسه فيما كان قد جحده لان في دعواه التلف
اقراره باصل الوديعة فلذلك لم يقبل قوله ولو كان قد قال في الابتدا
لا حق له علي فشهدت عليه البينة بالوديعة فقال بعد الشهادة قد تلفت
قبل قوله لانه غير مكذب لنفسه كذلك هاهنا **فصل** اذا اتفق

اربعة لواحد دكان وللاخر رحا وللثالث بغل وللرابع عمل فقال رجل استاجرتكم
لطحن كر طعام بعشرة صح وتكون الاجرة بينهم بالسوية وعلى كل واحد منهم
طحن ربعه ولو قال استاجرت من هذا دكانه ومن هذا رحاه ومن هذا بغله
ومن هذا عمله لطحن كر طعام صح وكانت الاجرة بينهم مقسطة على مثل
اجرة الدكان والرحا والبغل والعمل والفرق بينهما ان في الاولة استاجرهم
مطلقا فتعلقت الاجارة بالذمة ولم تتناول الرحا ولا البغل ولا الدكان
ولا عمل الرابع بعينه واذا كانت متعلقة بالذمة فالذمم متساوية
والالتزام متساوي فكانت الاجرة بينهم بالسوية وليس كذلك اذا قال
استاجرت من هذا دكانه ومن هذا رحاه ومن هذا بغله ومن هذا عمله
لان الاجارة تعلقت بالاعيان فصحت لان جملة البدل معلومة واذا
كانت جملة البدل معلومة صح العقد وان كان ما قابل قسط كل واحد
من المعقود عليه مجهولا كما لو اشترى اربعة اعبد من اربعة انفس كل
عبد منهم لواحد في عقد فانه يصح ويكون الثمن مقسوما على قدر قيمتهم
وكذلك لو تزوج اربع نسوة في عقد واحد على الف فانه يصح وتقسم
الالف على قدر مهور امثالهن كذلك هاهنا تصح الاجارة وتقسم الاجرة
على مثل اجرة الدكان والرحا والبغل وعمل الرابع فاذا ثبت هذا ففي
المسلة الاولة وهي الاجارة المتعلقة بذممهم يلزم كل واحد منهم طحن
ربع الكر بربع الاجرة المسماه فان طحنوه بالاتهم فقد طحنوه بمعاملة فاسدة
بينهم في خاصتهم لان من احدهم بغلا ومن الثاني رحا ومن الثالث دكان
ومن الرابع العمل وذلك مما لا تصح الشركة عليه ولكن قد حصل من كل
واحد منهم اثر في طحنه فيرجع كل واحد منهم على كل واحد من اصحابه بربع
اجرة مثل الته وبسقط الربع في مقابلة ما يخصه فيرجع صاحب
الرحا بربع اجرة مثلها على صاحب الدكان وكذلك على صاحب البغل

وكذلك

وكذلك على الذي عمل وسقط الربع وكذلك يرجع صاحب البغل على اصحابه
بثلثة ارباع اجرة مثل فعله وسقط الربع وكذلك يرجع صاحب الدكان
وصاحب العمل والله اعلم

كتاب الاقرار

فصل اذا اقر في مرض موته بدين لبعض ورثته فاجازت بقية الورثة
هذا الاقرار بعد موته لم يصح حتى يجيزوه بعد موته ولو صدقوه في اقراره قبل
موته ولم يصدقوه فيه بعد موته صح اقراره والفرق بينهما ان تصديقهم لاقراره
اقرار منهم باستحقاق المقر له ما اقر له به بامر حق واجب سابق لتصديقهم
لا يختلف حكم اقرارهم بذلك قبل انتقال الملك اليهم وبعده بدليل انه لو اقر
انسان ان هذه الدار ملك لفلان ثم ملكها المقر بسبب من الاسباب من غير جهة
المقر له لزمه تسليمها الى المقر له كما لو كان اقراره بها بعد ملكه فكذلك هاهنا
وليس كذلك اجازتهم لان الاجازة ليست اعترافا منهم بصحة الاقرار وانما هي
تنفيذ منهم لاقراره وذلك لا يصح الا بعد انتقال الملك اليهم بدليل اجازتهم لسائر
عطاياه المنجزة كالهبة والمعلقة كالوصية فان اجازتهم لها لا تصح الا بعد
انتقال الملك اليهم وهو بعد الموت كذلك هاهنا **فصل** اذا قال اعطيتني
الف درهم وديعة فهلكت فقال المالك بل اخذتها غصبا فالقول قول المقر مع
يمينه ولا ضمان عليه ولو قال اخذت منك الف درهم وديعة فهلكت فقال
المالك بل اخذتها غصبا فقال فالقول قول المالك ويلزم المقر الضمان
والفرق بينهما ان في المسلة الاولى لم يقر بفعل يوجب الضمان بل اقر بفعل الدافع
اليد وذلك تصرف من الدافع في ملكه فقد اقر بتصرف الدافع في ملكه فهو كقوله
اكلت مالك ولبست ثوبك فان ذلك لا يوجب ضمانا على المقر وليس كذلك
اذا قال اخذت منك لانه اقر بفعل يوجب الضمان وهو الاخذ قال احمد رحمه الله
المستعير ضامن لان يده اخذه قال النبي صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت

حتى ترد فاذا اعترف بالاخذ لزمه ضمان ما اخذ حتى يرده **فصل** اذا اقر
بمجهول فقال له علي شي صح اقراره ويسمعه الحاكم ويلزمه تفسيره ولو ادعى انسان عليه
مجهولا في غير الوصية لم تصح دعواه ولم يسمعها الحاكم والفرق بينهما ان الاقرار
اخبار عما يستحق عليه فلو رددناه عليه لسقط حق المقر له لانه قد لا يعدل الى
الاقرار بمعلوم فيسقط حق المقر له وليس كذلك الدعوى لانها حق للمدعي فاذا
ردت عليه لجهالتها لم يضره لانه يمكنه ان يعدل عنها الى الدعوى بمعلوم فلذلك
لم تسمع والفرق بين دعوى المجهول في الوصية وغيرها نذكره في باب الدعاوى
ان شا الله تعالى **فصل** اذا قال له علي الف درهم اذا جا راس الشهر فهو اقرار
صحيح ولو قال اذا جا راس الشهر فله علي الف درهم لم يكن اقرارا صحيحا في اصح الوجهين
والفرق بينهما ان في المسلة الاولى اقر بوجوب الالف واستحقاقها عليه وقوله
اذا جا راس الشهر دعوى منه لتاجيلها عليه وتاخير استحقاق المطالبة بها فهو
كقوله له علي الف موجلة الى شهر وليس كذلك قوله اذا جا راس الشهر فله علي الف
لانه علق اقراره على شرط فلم يصح كما لو قال ان هبت الريح او قدم زيد فله علي الف
فانه لا يصح لانه لم يخبر بوجوب سابق كذلك هاهنا والله اعلم **فصل**
اذا قال العربي له علي درهم غير دانق بضم الرا من غير لزمه درهم تام ولو فتح الرا
من غير لم يلزمه الا خمسة دوانيق والفرق بينهما ان الضم لغة فكانه يقول هو درهم
ليس دانقا واذا فتح الرا فهو استثنا فكانه قال الا دانقا فلذلك افترقا **فصل**
اذا قال له علي كذى وكذى درهما بواو العطف بين كذى وكذى ونصب الدرهم
لزمه درهمان ولو كان اقراره بحاله الا انه رفع لفظ الدرهم فقال له علي كذى
وكذى درهم لزمه درهم واحد والفرق بينهما انه اقر بمبهمين بدليل انه لو قال
له علي كذى وكذى ثم فسره بثوبين او عبدين او درهمين قبل منه فاذا قال بعد
ذلك درهما بالنصب كان تفسيرا لهذا العدد فهو كقوله عشرون هذا مبهم
فاذا قال درهما كان تفسيرا للعشرين وليس كذلك قوله كذى وكذى درهم
بالرفع

بالرفع لانه لم يفسر وانما بين بالدرهم مبلغ المعدود فكانه قال كذى وكذى
مبلغهما درهم فان قيل الاقرار لا يعتبر فيه لفظ الاعراب بدليل انه لو قال
كذى درهم بالخفض لم يلزمه مايه لان المايه اقل عدد يفسر بواحد مخفوض ٥
فالجواب انما لم يلزمه مايه لان اقراره يحتمل المايه ويحتمل بعض درهم
فحمل على الاقل لانه اليقين ولا يلزمه ما زاد عليه الا بتفسيره والله اعلم ٥
فصل اذا قال له علي درهم بل درهمان لزمه الثاني دون الاول فلا يلزمه
الا درهمان ولو قال له علي درهم بل دينار لزمه درهم ودينار والفرق بينهما ان في
المسلة الاولى له اضرب عن الاول واثبت الثاني وفي الثاني مثل الاول وفي المسلة
الثانية اضرب عن الاول واثبت الثاني وليس في الثاني من جنس الاول
فلذلك لزمه الاول والثاني لانه اراد اسقاط الاول وذلك لا يمكن وفي المسلة
الاولى لم يسقط الاول بل ضم اليه مثله واثبتهما جميعا **فصل** اذا اقر
في مرض موته لبعض ورثته بمال لم يصح اقراره ولو اقر في مرض موته بوارث صح
مع ان ذلك يتضمن الاقرار بالمال والفرق بينهما ان الاقرار بالنسب اقرار
بالمال من جهة الحكم والاقرار بالمال اقرار به من جهة طريق الصريح والاصول
فرقت بين الاقرارين بدليل انه لو اشترى انسان دارا من زيد ثم استحقت
ثم ملكها المشتري بهبة او ارث او غير ذلك لم يلزمه تسليمها الى زيد وان كان
دخوله معه في عقد الشرى اقرارا منه بان الدار لزيد ولو اقر صريحا ان في يد
عمرو وانها ملك لزيد ثم ملكها بسبب من الاسباب لزمه تسليمها الى زيد وذلك
لاختلاف الاقرارين وكون احدهما من طريق الحكم والاخر من طريق الصريح وكذلك
لو اشترى دارا فاستحقت رجع على البايع بالدرك ولو اقر صريحا بان الدار
ملك للبايع ثم اشتراها ثم استحقت لم يرجع عليه بشي ذكره القاضي في المجرد
وعلل بان اقراره بانها ملك للبايع صريح ودخوله معه في عقد الشرى من غير
اقرار صريح هو اقرار له بالملك من طريق الحكم فلذلك افترقا **فصل**

منه

اذا قال هذه الدار لفلان ولي هذا البيت منها قبل قوله ولو قال هذه الدار له ولي
نصفها لم يقبل منه ولزمه الاقرار بجميعها والفرق بينهما ان اسم الدار ينطلق عليها
بدون البيت لان اسم البيت ليس بجزء من اجزاء اسم الدار فقد فسر لفظه بما يحتمله
وليس ذلك رجوعا عما اقر به فصح كما لو قال هذه الدار له ولي بابها
ومصاريعها فانه يكون ذلك تفسيرا صحيحا كذلك هاهنا وليس كذلك
قوله هذه الدار له ولي نصفها لانه اثبت له ملك جميعها لان اسم الدار اسم لجميع
اجزائها فاذا قال بعد ذلك ولي نصفها فقد ادعى غير ما اقر به لان اسم الدار
لا ينطلق عليها بدون نصفها ولم يخرج النصف بلفظ الاستثنا بل بلفظ الدعوى
فيكون رجوعا عما اقر به فلا يصح ولا يلزم على هذا اذا قال هذه الدار له الا ثلثها
او عشرها فانه يصح استثناؤه لانه اخرج باستثنائه بعض ما تناوله لفظه
فلم يدع من اللفظ ما يوجب دخول جميع الدار فيه لانه اذا قال الا ثلثها كان
اقرارا بثلثيها وثلثاها لا يسمى دارا فلم يبق مقرا باسم الدار لينطلق على جميعها
بل هو مقر بثلثيها بخلاف قوله هذه الدار له ولي نصفها او ثلثها لانه اقر باسم
جميع الدار ولم يخرج منه شيئا بالاستثنا فبقي اقراره باسمها بحاله فاذا قال
بعد ذلك لي نصفها كان رجوعا عما اقر به فلم يصح **فصل** اذا قال له علي
مع كل درهم درهم لزمه درهمان من غير زيادة ولو قال لزوجته انت طالق
مع كل طلقة طلقة طلقت ثلاثا والفرق بينهما ان حرف كل اذا دخل
على منكر اقتضى استيعاب الجميع بدليل قوله تعالى كل نفس ذائقة الموت
وكل من عليها فان والطلاق ذو عدد محصور فاذا ادخل عليه حرف كل
اقتضى استيعاب الجميع بدليل انه لو قال انت طالق مع كل التطليقات
طلقة ولو قال كذلك طلقت ثلاثا كذلك هاهنا وليس كذلك الدراهم
لان الدراهم ليس لها عدد محصور يوقف عنده وللدرهم الواحد حاصر
يحصره فصار ادخال حرف كل عليه للاحاطة باجزائه فكانه قال له علي درهم

ع

مع اجزاء جملة درهم ولو قال كذلك لزمه درهمان كما لو قال له علي درهم مع
درهم **فصل** اذا كان في يده عين فادعاها زيد وعمرو فاقر بها لزيد ثم اقر
بها لعمرو لزمه تسليمها الى زيد وغرامة قيمتها لعمرو ولو اقر بها لاحدهما ولم يقر
بها للاخر لزمه تسليمها الى المقر له ولم يلزمه للاخر شي والفرق بينهما انه اذا
اقر بها لعمرو بعد ان اقر بها لزيد فقد اقر بها لعمرو بعد ان فعل ما حال به بينه
وبينها بغير حق فلزمه غرامة قيمتها كما لو اقر له بعد ان اتلفها وليس كذلك
اذا اقر بها لاحدهما خاصة لانه لم يقر للاخر بما يلزمه الخروج منه فلم يلزمه
له غرم كما لو كان هو المدعي وحده ولا بينة له فلم يقر له بشي فانه لا يلزمه غير
اليمين كذلك هاهنا والله اعلم **فصل** اذا قال له في ميراث ابي
الف كان مقرا بالف دينا على تركة ابيه يستوفا منها ولو قال له في
ميراثي من ابي الف ثم قال اردت بذلك هبة اهبها له ثم بدا لي نقضه
قبل منه ولم يلزمه شي والفرق بينهما انه اذا قال في ميراث ابي فقد اقر على
ابيه بحق لازم في تركته لانه لا يتعلق بتركة ابيه بعد وفاته الا الدين
لان اباه لا يمكنه ان يحدث في تركه نفسه بعد وفاته حقا فلم يكن غير الدين
وليس كذلك اذا قال في ميراثي من ابي لانه قد اضاف الملك الى نفسه
واخبر ان له في ملكه الفا وملكه لا يكون لغيره الا ان ينقله اليه بهبة او غيرها
فلذلك لم يكن مقرا بحق ثابت سابق ومثل ذلك لو قال له في هذه الدار
نصفها كان اقرارا صحيحا ولو قال له في داري نصفها رجعنا اليه في تفسير ذلك
وكذلك له قال له في هذا المال الف كان اقرارا صحيحا ولو قال له في مالي الف
رجع اليه في تفسيره **فصل** ذكر القاضي في المجرد ان العبد يحكم
بكونه ملكا للانسان باحد ثلثة اسباب اما ان يملكه بسبب من اسباب
الملك كالغنيمة والشري والارث ونحو ذلك فيكون محكوما له بملكه او يكون
عاقلا بالغا مجهول النسب فيعترف انه عبد لفلان فصدقه فلان فيحكم له بملكه

فاذا ثبت هذا فكان في يد انسان عبد محكوم له بملكه فاقر سيد العبد ان العبد
ملك لزيد فصدقه زيد وقال العبد بل انا ملك لعمرو حكمنا بملكه لزيد ولم
نلتفت الى قول العبد بل سقط قوله لانه محكوم بملكه لسيده فلا نقبل قوله على
سيده فيما يزول به ملك سيده عنه الى غيره وان لم تقبله زيد وقال ليس العبد
لي بقي العبد على ملك المقر ولو قال مجهول النسب انا عبد فلان فكذبه
وقال لست عبداً لي فانه حكم بحريته والفرق بينهما ان في الاولة اقر وهو
محكوم له بملكه لمن لا يصدقه في اقراره فوجب ان يبقى على ملكه كما لو اقر لرجل
بدار فلم يقبلها فانها تبقى على ملك المقر كذلك ها هنا وليس كذلك المسلة
الثانية لان الاصل في الادمي الحرية والمقر غير محكوم بملكه فاذا اقر بالرق
لمن لا يصدقه في اقراره لم يصح اقراره وعاد الى اصل الحرية والاصل في الاولة
انه مملوك لانه محكوم بملكه لمن هو في يده فاذا بطل اقراره اقر على ملكه

فصل اذا اقر بالف درهم واطلق وهو في بلد اوزانه ناقصة
كطبرية الشام دراهم خفيف وزن كل درهم اربعة دوانيق لزمه بوزن
دراهم الاسلام وهو كل درهم ستة دوانيق فلو باعه شيا بالف درهم
واطلق لزمه بوزن دراهم البلد والفرق بينهما ان الاقرار اخبار عن واجب
في الذمة فيحتمل ان يكون الوجوب في هذا البلد ويحتمل ان يكون في غيره
ويحتمل ان يكون في وقت كانت الدراهم فيه وازنه وغير وازنه واذا احتمل
ذلك اطرح وعمل على عرف الشرع وهو وزن دراهم الاسلام وليس كذلك
ثمن المبيع لانه ابتدا ايجاب في الحال فقد علم وقت وجوبه ومكانه وهو البلد
فلذلك انصرف مع الاطلاق الى نقد البلد ووزنه **فصل** اذا كان
لرجل امة محكوم له بملكها فانتقلت الى يد غيره واختلفا في سبب انتقالها
فقال الذي انتقلت اليه زوجتنيها بالف وقال مالكها بل بعتكها بالف فكل
واحد منهما يدعي على صاحبه عقداً وهو ينكره فالقول قوله في انكاره مع

عدم

عدم بينة صاحبه لان الاصل عدمه الا انه لا يمين على المالك وعلى خصمه
اليمين والفرق بينهما ان المالك ينكر التزويج والنكاح لا يستحلف في دعواه
ولا في انكاره ومدعي الزوجية ينكر عقد البيع والبيع مما يستحلف فيه على ما
لا خفا به فلذلك لزمه اليمين فاذا ثبت ذلك وحلف منكر الشرا سقط عنه
الثمن وحكمنا ببطلان البيع والنكاح جميعا وتردّ الامة على سيدها ولا
يستحق سيدها على من كانت في يده شيا سوا كان قد دخل بها او لم يدخل اما
الثمن فيسقط بالحكم بعدم البيع واما المهر فلا يستحقه لانه لا يدعيه واذا
ردت الامة على سيدها لم يحل له وطيها ولو نكل منكر الشرا عن اليمين
وقضينا عليه بنكوله او قضينا برد اليمين على مدعي البيع فحلف لقد باعه
اياها بالف ثبت البيع ظاهراً وتقر الامة في يد منكر الشرى وله وطيها
والفرق بينهما ان منكر الشرى لا يخلوا اما ان يكون صادقا او كاذبا
فان كان صادقا فهي زوجته وان كان كاذبا فهي امته لانه قد حكمنا بصحة
البيع ظاهراً فهو يعتقد اباحة وطيها بكل حال ولا يعتقد تحريمه فلذلك
جاز له وطيها وليس كذلك اذا رجعت الى مالكها الاول فانه لا يجوز له
وطيها لانه يعتقد تحريمه لانه يعتقد انها امة غيره في الباطن وانها عادت
اليه بغير فسخ منها لان المشترى قد منع الثمن مع القدرة عليه وقد وجد
له البايع مالا وله عليه الثمن ولا يصل اليه فاكثر ما فيه ان له بيع الامة
واستيفا حقه فان كان وفق حقه فلا كلام وان كان دون حقه تبعه بالباقي
وان كان اكثر من حقه حفظ الفضل للمشترى وقد ذكر القاضي فيه وجها
اخر انه يجوز له وطيها وعلل بانها امته ظاهراً وباطناً قال لان رجوعها
اليه فسخ للبيع لان البايع وجد عين ماله عند المشترى وقد تعذر عليه استيفا
الثمن منه فكان له اخذ ماله بالفسخ كما لو وجد البايع عين ماله عند المفلس

فرع هذا اذا لم يكن قد استولدها مدعي الزوجية فانها ترد

الى مالكها الاول فان كان قد استولدها مدعى الزوجية المنكر للشرى لم يجز
رد الجارية على مالكها الاول ولم تحل له وطيها وجها واحدا لانه معترف
بزوال ملكه عنها وهلاكه بعد زواله فلا تعود اليه بحال كما لو ادعى انه
باع عبده من زيد وان زيدا اعتقه فانكر زيد الشرا وحلف فان البيع يسقط
ولا يعود العبد الى ملك البايع لانه اعترف بهلاك ملكه بعد انتقاله وكذلك
لو قال لعبده كنت بعتك نفسك بالف وقبلت البيع فانكر العبد وحلف لم يعد
رقه الى سيده لانه اعترف بزوال ملكه وهلاكه بعد الزوال وكذلك لو
قال لزوجته كنت طلقتك طلقة بالف وقبلت ذلك فانكرت وحلفت
طلقت ولم تثبت له عليها الرجعة لانه اعترف بذلك وليس كذلك اذا لم
يكن قد استولدها مدعى الزوجية فانها ترد الى مالكها الاول لانه لم يعترف
بتلف ملكه بعد زواله فلذلك عادت اليه فافترقا **فرع اخر**
فان كان اختلافهما بعد ان استولدها مدعى الزوجية وحلف على عدم
الشرى فقد بينا ان الجارية لا ترد على مالكها الاول فاذا ثبت ذلك فانها
لا تقر في يد مدعى الزوجية لانه قد حكمنا بعدم الزوجية والشرى جميعا
لان الاصل عدمهما وقد حلف اليمين المعتبرة في نفي الشرى ولا يمين في
اثبات النكاح ولا نفيه ولا يجوز لمدعي الزوجية وطيها في الحكم لانهما وان
اتفقا على انها حلال له بكونه يقول هي زوجتي ومالكها الاول يقول هي
امته الا انا قد حكمنا بزوال السببين جميعا الملك والنكاح فلهذا لم يجز
له وطيها في الحكم ونفارق هذا اذا قال بعتك امتي بالف وقبضت الثمن
وانكر المشتري وقال وهبتنيها فانه يباح له وطيها في الحكم لانهما قد اتفقا
على الاباحة واختلفا في سببها ولم نحكم بعدم البيع والهبة فلهذا حل له وطيها
في الحكم **فرع ثالث** فان ماتت هذه الجارية وكان مستولدها
حيا كان لسيدها الاول مدعي بيعها ان يستوفي الثمن من تركتها وان كان

مستولدها قد مات قبلها لم يكن لمدعي بيعها ان يستوفي الثمن من تركتها والفرق
بينهما انه اذا كان سيدها حيا فهو يعترف ان جميع تركتها لسيدها لانه يعترف
انها مملوكة له ومدعي بيعها يعترف ان جميع تركتها لمستولدها لانه وارثها
بالولا وانه يستحق عليه ثمنها ويريد اخذه من ماله وهذه التركة ماله فقد
اتفقا على انه يستحق ان يستوفي مقدار الثمن من هذا المال اما بحق الملك او
الثمن وليس كذلك اذا كان مستولدها ميتا لان مدعي البيع يعترف بانها
قد عتقت بوفاة مستولدها وان تركتها لورثتها المناسبين فلا يستحق استيفا
دين له على مستولدها من تركتها كما لو كان له على رجل دين فاعتق عبده ثم مات
العبد بعد سيده وخلف تركة فانه لا يملك صاحب الدين استيفا من تركة
العبد كذلك هاهنا **فصل** اذا اقر بنسب صغير او مجنون مجهول
النسب فان كان ممكنا مثل ان يقر ببنوة من يولد مثله لمثله ثبت النسب
ولو اقر بنسب مكلف مجهول النسب وكان ممكنا لم يثبت النسب الا ان
يصدقه المكلف والفرق بينهما ان المكلف لكلامه حكم معتبر فاشترطنا اعتباره
كما لو ادعى ان المكلف عبده فانه يعتبر تصديقه لدعواه كذلك هاهنا وليس
كذلك الصبي والمجنون لان كلامهما لا حكم له فلم يشترط اعتباره كما لو كانا في
يده ولا يعلم سبب كونهما في يده فادعى انهما مماليك له فانه يحكم له بملكهما
ولا يعتبر تصديقهما له ولو علم سبب كونهما في يده وهو ان كانا لقيطين في دار
الاسلام لم يحكم له بملكهما بهذه الدعوى لانه قد ثبت لهما حرمة الحرية
بالدار **فصل** اذا كان لرجل جاريتان ولكل واحدة منهما ابن ولا زوج
لواحدة منهما فقال سيدهما احد هذين الابنين ابني ولم يكن اقر بوطي واحدة
منهما قبل ذلك ثم مات ولم يبين ايهما ابنه ولم يوجد قافة او اشكل على القافة
وعلى ورثته اقرعنا بينهما فايهما قرع صاحبه ثبتت حريته بالقرعة ولم تثبت
نسبه والفرق بينهما ان للقرعة مدخلا في تمييز الحرية من الرق بدليل انه لو

اعتق احد عبيده لا بعينه او بعينه ثم اشكل اقرعنا بينهم لتمييز الحرية بالقرعة
كذلك هاهنا وليس كذلك النسب لان القرعة لا تدخل في تعيين النسب
بدليل انه لو وقع ثلثة على امراة ثم جات بولد وكلهم يدعيه فانه يعرض على القافة
ولا يقرع بينهم نص عليه في رواية ابن منصور وعلي ابن سعيد واذا لم يكن
للقرعة مدخل في تعيين النسب استعملناها فيما تعمل فيه دون ما لا تعمل
فيه كما لو شهد رجل وامراتان بالسرقة فانه يجب الغرم دون الحد لان المال
يجب بهذه الشهادة والحد لا يجب بها كذلك هاهنا **فرع** في هذا الفصل
واذا ثبت حرية احدهما ولم يثبت نسبه فانه لا يرث ولا يوقف
له سهم ابن لانه لا يرجا زوال الاشكال ولا يقرع بينهما ليرث من تقع عليه
القرعة كما لو طلق واحدة من نسايه ثلاثا ومات قبل ان يبين المطلقة
فمن خرجت قرعتها ورثت والفرق بينهما ان للقرعة مدخلا في تعيين المطلقة
بدليل انه لو طلق احدي نسايه لا بعينها او بعينها ثم اشكلت اخرجت بالقرعة
فكذلك هاهنا تخرج المطلقة بالقرعة وترث غيرها لانها غير مطلقة
وليس كذلك مسلة الابن لانا لو ورثناه بالقرعة لحكمنا بتعيين النسب
بالقرعة وقد بينا انه لا مدخل للقرعة في تعيين النسب **فصل** اذا اقر
العبد الماذون له في التجارة بمال واطلق صح اقراره في قدر ما اذن له فيه
ولا يحبس به بل يقضي من المال الذي في يده لسيده فان لم يف به لم يلزم سيده
ما فضل ولو اقر بما يوجب المال ولا تعلق له بالتجارة كقتل الخطا وارش
الجنايات والغصب والاتلافات فحكم اقراره في هذا حكم اقرار غير الماذون
له اذا اقر بالديون وفي ذلك روايتان احدهما يصح اقراره ويتبع به بعد
العتق وهو الصحيح عندي والاخري يتعلق برقبته ولا يتعلق بذمة سيده
رواية واحدة والفرق بينهما ان السيد اذن له في التجارة ولم ياذن له في الجناية
ولا الغصب فاذا اقر بالجناية والغصب فقد اضاف اقراره الي غير محل الاذن

فلذلك لم يتعلق بمال التجارة وتعلق بذمته يتبع به بعد عتقه لان اقراره غير
مقبول على مولاه وليس كذلك اذا اطلق اقراره لان الاقرار المطلق مقبول
لان الاذن السابق الحقه في التزام الاثمان بالاحرار فالحقنا اقراره المطلق
باقرار الاحرار والاحتياط الاستفسار لانه اذا استفسرناه ربما اضاف
اقراره المطلق الي جناية وربما اضافه الى تجارة فيحكم فيما يفسره بموجبه

باب العارية

فصل اذا اعاره ارضا للبنا او الغراس ولم يقدر المدة جاز ولو اجره
للبنا او الغراس ولم تقدر المدة لم يجز والفرق بينهما ان الاجارة من العقود
اللازمة والجهالة انما تؤثر في العقود اللازمة لانها توجب الاجبار عند
الامتناع ومع الجهالة يتعذر الاجبار كما في البيع وليس كذلك العارية
لانها من العقود الجايزة فللمعير الرجوع اي وقت شا فلا تقدح الجهالة
في صحتها كالجعالة لما كانت جايزة جاز بذل الجعل على مدة مجهولة وعلى عمل
مجهول **فصل** يلزم المستعير موونة رد العارية ولا يلزم المستاجر
موونة رد العين المستاجرة بل موونة ردها على الموجر والفرق بينهما ان
المستعير ضامن للرد فلزمه موونة الرد كالغاصب وليس كذلك المستاجر
لان يده يد امانة فلا يلزمه موونة الرد كالمودع **فصل** لا يجوز
للمستعير ان يعير ما استعاره ولا ان يوجره ويجوز للمستاجر اجارة ما
استاجره واعارته والفرق بينهما ان منافع العارية ملك للمعير وانما هي
مباحة للمستعير فلا يملك منها الا ما استوفاه بالانتفاع بدليل ان للمعير
منعه من الانتفاع بها متى شا واذا كانت ملكا للمعير لم يجز للمستعير التصرف
فيها الا بمقتضى ما اذن له فيه مالكها كسائر املاك المعير وليس كذلك
المستاجر لانه قد ملك منافع العين الموجرة بعقد الاجارة بدليل انه
لا يملك الموجر فسخ ملكه لها والرجوع فيها واذا كانت المنافع ملكه جاز له

التصرف فيها بالاعارة والاجارة كمنافع ملكه **فصل** اذا اعاره
دارا ثم وهبها له بطلت العارية ولو اجره دارا ثم وهبها له لم تبطل الاجارة
والفرق بينهما ان العارية لا يملك بها المنافع على ما بينا وانما هي مباحة
للمستعير فاذا زال الملك زالت الاباحة فبطلت كما لو باعها من اجنبي
وليس كذلك الاجارة لان المنافع تملك بها بدليل ما بينا في الفصل الذي
قبله فاذا زال ملك الموجر عن العين لم تبطل حق المستاجر من المنفعة كما
لو باعها من اجنبي **فصل** اذا اختلف مالك الدابة وراكبها فقال
الراكب اعرتنيها وقال المالك بل اجرتكها ولا بينة فذكر ابن عقيل في التذكرة
ان القول قول الراكب مع يمينه ولا يلزمه اجرة ركوبه ولو قصر قصار ثوب
رجل وقال استاجرتني لقصارته فعليك الاجرة فانكر صاحب الثوب ذلك
ولا بينة فالقول قول صاحب الثوب ولا يلزمه اجرة والفرق بينهما ان
القصار معترف انه بنفسه اتلف منافع نفسه وادعى عقد الاجارة والاصل
عدم العقد وبراة ذمة مالك الثوب من الاجرة فلذلك كان القول قوله
مع يمينه ولم يلزمه اجرة وليس كذلك المسلة الاخرى لان مالك الدابة
هو الذي يدعي عقد الاجارة على الراكب فالاصل عدم العقد فاذا جحده
الراكب فالقول قوله مع يمينه وعدم بينة المدعي للعقد فان قيل فاذا
لم يقبل قول المالك على الراكب فلا يقبل قول الراكب على المالك انه اعاره
فالجواب ان مالك الدابة معترف بان الراكب ركب باذنه ولم يغصبه
ولكنه يدعي في الاذن جهة المعاوضة والراكب ينكر ذلك فلذلك كان
القول قوله في اسقاط العوض **فصل** اذا اعار ارضه لمن يبني او
يغرس فيها مدة معلومة وشرط عليه ان يقلع البنا والغراس عند انقضا
المدة وطالبه بقلع ذلك بعد انقضا المدة لم يلزمه غرامة ما نقص
البنا والغراس بقلعه ولو شرط قلع ذلك عند انقضا المدة لم يلزم المستعير

فلو لم يشترط لعله

قلع ذلك الا ان يضمن له المعير قيمته او ما نقص سوا طالبه المعير بقلع ذلك
قبل انقضا مدة الاعارة او بعد انقضايها والفرق بينهما انه اذا شرط عليه
قلع البنا والغراس فقد قيد لفظ العارية بما يخالف العادة فلزمه مقتضى
اللفظ وكلفناه قلع غراسه وبنايه ولا غرم له وليس كذلك اذا لم يشرط
القلع لانه اذا قال اعرتك سنة ولم يشترط القلع يقيد اللفظ المطلق
بالعادة والعادة في البنا والغراس التابيد وليس في عبارته ما يخالف
هذه العادة فاذا كلفه خلاف العادة التزم له ما نقص بالقلع كما لو اعاره
مطلقا ثم رجع وطالبه بقلع ما بنى وغرس فان قيل ففايدة التاقيت
وتقييد الاعارة بمدة تكليف القلع بعد انقضا المدة فهلا كان مجرد التاقيت
مناقضا للعادة كشرط القلع قلنا العادة المتيقنة لا ننتفي بلفظ محتمل
والتاقيت للسنة لفظ محتمل يحتمل ان يريد به تكليف القلع بعد السنة
ويحتمل ان يريد به الاجرة بعد السنة للتبقية ويحتمل ان يريد به بيعها
منه بعد انقضا السنة فلما احتمل هذه المعاني صار التاقيت والاطلاق
بمنزلة واحدة في التزام حكم العادة المعتادة ولو اطلق ولم يوقت الاعارة
فمتى كلفه القلع لزمه ما نقص بالقلع للعرف الجاري والعادة المعهودة
في تخليد الابنية وتابيدها واذا تقررت هذه المسلة في الارض والبنا
فكذلك هي في كل عارية موبدة مثل عارية الجدار لفتح روزنة فيه
او لوضع اخشاب عليه واما اعارة الارض للزرع فليست للتابيد
فلذلك قلنا اذا اعاره ارضا ليزرع فيها مدة معلومة فانقضت
والزرع غير مستحصد فعلى المعير تركه الى الحصاد واجرة الارض اجرة
المثل من وقت انقضا المدة وكذلك لو كانت العارية مطلقا ورجع فعليه
تركه الى الحصاد وله اجرة المثل من وقت الرجوع **فصل** العارية
والغصب يستويان في اصل الضمان ويفترقان في صفته فالغاصب

يضمن المغصوب بقيمته اكثر ما كانت من يوم الغصب الى يوم تلفه والمستعير
فانما يضمن بقيمتها يوم تلفها والفرق بينهما ان المستعير لا عدوان منه لانه قبض
العين باذن مالكها فزيادة قيمتها ونقصانها غير مضمون عليه مع بقا عينها
سوا نقصت قيمتها بتغيير صفتها او بتغيير الاسواق بدليل انه لو كانت قيمتها
يوم استعارها ماية فصارت قيمتها بتغيير الاسواق خمسين فلا ضمان على
المستعير وكذلك لو استعار قميصا او خفا فلبسها فذهبت منها اجزا
او استعار مبردا فان اجزاه تذهب باستعماله وتنقص قيمة المستعار
بذلك فلا يلزم المستعير ضمان ذلك النقصان وكذلك لو زادت قيمة
العارية بسمن او تعليم صنعه فصارت ضعف ما كانت يوم الاعارة ثم
نقصت بزوال ذلك حتى عادت الي قيمتها يوم الاعارة فان المستعير لا
يضمن شيا من ذلك بخلاف الغاصب فانه متعد بغصبه ولهذا يلزمه ضمان
نقصان قيمة المغصوب بتغيير صفاته وتغير الاسواق حتى لو رد المغصوب
ولم يتغير في عينه وقد نقصت قيمته بتغير الاسواق لزمه قيمته على ما
حكاه ابن ابي موسي عن احمد رحمه الله واختاره فاذا ثبت ذلك وجب
ان يضمن الغاصب قيمة المغصوب اكثر ما كانت من يوم غصبه الي يوم
تلفه كما يضمنها مع بقا عينه بخلاف العارية **فصل** اذا استعار
دابة مدة معلومة فانقضت وبقيت الدابة عنده فتلفت بعد ذلك
ولم يتعرض لها بركوب ولا غيره فعليه ضمانها ولو استاجر دابة مدة معلومة
فانقضت وبقيت الدابة عنده فتلفت بعد ذلك ولم يتعرض لها بركوب
ولا غيره فلا ضمان عليه والفرق بينهما ان العارية مضمونة بقبضها
فلا يبري من ذلك الا بردها وعليه ردها بعد انقضا المدة ويلزمه
موونة ردها فاذا لم يردها حتى تلفت لزمه ضمانها كالغاصب وليس
كذلك المستاجر لان العين الموجرة غير مضمونة عليه ولا يلزمه ردها

بعد

بعد انقضا مدة الاجارة الا بمطالبة الموجر وموونة ردها على مالكها لا على المستاجر
فهي كالوديعة فلذلك لم يلزمه ضمانها ما لم يتعد فيها والله اعلم

باب الغصب

فصل اذا غصب ثوبا مصبوغا فبله بما فنقصت قيمته وجب رده ناقصا
وارش نقصانه ولو غصب حنطة فبلها بما فعفنت عفونة غير متناهية لم
يلزم مالكها اخذها بل يلزم الغاصب مثلها والفرق بينهما ان فساد الثوب
متناهي فلا يكون كالتالف فبقي على ملك مالكه وله ارش النقصان وليس
كذلك فساد الحنطة لانه غير متناهي لانه في كل وقت يزيد الي ان يتلفها
فجعلت في الحال كانها تالفة واذا اتلف المغصوب ضمنه الغاصب
بمثله ان كان له مثل او بقيمته ان لم يكن له مثل فلذلك لزمه مثلها
فصل اذا غصب جارية ضمن منفعتها بمجرد الغصب ولا يضمن منافع
بضعها بمجرد الغصب الا بالاتلاف والفرق بينهما ان منافع البضع لا تثبت
يد الغاصب عليها بدليل انه لو زوجها مالكها بغير الغاصب صح التزويج
واذا لم تثبت اليد عليها لم يضمن بالغصب وانما تضمن بالاتلاف كالحر وليس
كذلك بقية منافعها لان يد الغاصب تثبت عليها بدليل انه لو اجرها
مالكها لغير غاصبها لم يصح العقد واذا ثبتت يد الغاصب عليها ضمنها
بالغصب كرقبتها **فصل** اذا اشتري امتين فتسري باحدهما
وزوج الاخري برجل فاتت كل واحدة منهما باولاد ثم ظهر ان بايعهما كان
غاصبا لهما غير مالك لهما فان لمالكهما اخذهما واولاد المزوجة
وعوض اولاد السرية من سيدها ويرجع المشتري على الغاصب بما غرمه
من عوض اولاده لانه غره ولا يرجع عليه بقيمة اولاد المزوجة والفرق
بينهما ان اولاد المزوجة يتبعونها في الرق لحكمهم حكمها والمشتري التزم بعقد
البيع ان تكون الامة من ضمانه بدليل انها لو تلفت في يده كانت من ضمانه

فكذلك اولادها واذا كانوا من ضمانه ثم استحقوا لزمه ضمانهم حتى يردهم
على مستحقهم كامهم وكما لو اشترى نخلا او شجرا فاثمرت ثم استحقت فان
لمالكها ان ياخذ الاصل والثمرة ان كان باقيا وقيمته ان كان تالفا
سوا حصل للمشتري عن ذلك عوض بان باعه او لم يحصل له بان تلف
في يده ولا يرجع المشتري على الغاصب بقيمة شي من ذلك وانما يرجع
بقدر الثمن الذي اشتري به وليس كذلك اولاده من السرية لانه لم
يلتزم بعقد البيع ضمانهم وانما دخل في عقد البيع على ان يستوفيهم في ملكه
من غير ان يقابلهم عوض فلهذا رجع بعوضهم على الغاصب لانه غره
والله اعلم **فصل** اذا اشتري امة ثم استولدها ثم استحقت
فلمالكها ان ياخذها ومهرها وقيمة اولادها ويرجع المشتري على
الغاصب الذي باعه اياها بقيمة اولادها ولو اشترى الاب جارية
ابنه ثم استحقها انسان واخذها وقيمة اولادها فان الاب لا يرجع
على ابنه بما غرمه من قيمة اولادها والفرق بينهما ان الابن لم يضمن
للاب بعقد البيع سلامة الولد فقد اغتر من غير تغرير فلا يرجع على غيره
بما ضمن كما لو راى ضرع شاة كبيرا فظنه لبنا فاغتر واشتراها
فانه لا يكون حكمها حكم المصراة لذلك هاهنا وليس كذلك المشتري
لان البايع ضمن له بعقد البيع سلامة الولد فقد غره من سلامة الولد
فاذا لم يسلم له بغير ضمان رجع بما ضمنه على من غره كما لو غصب طعاما
فاطعمه لانسان ولا يعلم انه غصب فضمنه مالكه قيمته فانه يرجع
بما غرمه على الغاصب لانه غره كذلك هاهنا **فصل** اذا
ماله مثل فاتلفه واعوز مثله لزمه قيمته وتعتبر القيمة يوم قبضها
لا يوم تلف المغصوب ولا يوم اعواز مثله ولو غصب ما لا مثل له
فاتلفه لزمه قيمته معتبرة يوم تلف المغصوب او اكثر ما كانت

قيمته

قيمته من يوم غصبه الى يوم تلفه على اختلاف الروايتين ولا تعتبر قيمته يوم
قبضها والفرق بينهما ان الذي ثبت في ذمته في المسلة الاولة هو المثل
فوجب ان تعتبر قيمته وقت اخذ البدل عنه لانه لو وجد لزمه ابتياعه
بمهما كان فلذلك اعتبرت قيمته وقت اخذ البدل عنه وليس كذلك
المسلة الثانية لان الواجب في ذمته عنه هو القيمة لا غير وقد استقر
ذلك وقت التلف فلا تعتبر بغير ذلك الوقت **فصل** اذا غصب
صاعين عصيرا قيمتهما دينار فاغلاهما حتى بقي منهما صاع واحد قيمته
دينار رده لم يلزمه معه شي اخر ولو غصب صاعين زيتا قيمتهما دينار
فاغلاهما حتى بقي منهما صاع واحد قيمته دينار رده لزمه مع ذلك
مثل قدر النقصان وهو صاع ذكرهما القاضي في المجرد والفرق بينهما
ان الذاهب من العصير بغليانه هو الما الذي فيه لان النار تذهب
مايته وتجمع حلاوته وقنده الى حيز واحد بدليل انه يزداد حلاوة
وثخن بذلك واذا كان الذاهب الما لم يجب بذهابه ضمان لانه لا قيمة
له وليس كذلك الزيت لانه لا ماية فيه فالذاهب منه بعض
اجزايه لان النار لا تعقد اجزاه وانما تاكل اجزاه وتتلف بالنار واذا
كان التالف بعض اجزايه لزمه ضمانها كما لو اشعلها في السراج وبقي الباقي
قيمته مثل قيمة الجميع **فصل** اذا غصب ساجة فبنى عليها فطالبه
بها لزمه تخليصها وردها على مالكها وان وقع البنا ولو غصب
لوحا فرقع به سفينته فطالبه به وهي في لجة البحر وخيف غرقها او
غرق متاع للغاصب فيها ان قلعه لم يلزمه قلعه حتى يرسي ذكره
القاضي في المجرد والفرق بينهما ان البنا موبد يطول بقاوه فلو لم
نلزمه تخليص الساجة وردها ادخلنا الضرر على مالكها على الدوام
فادخال الضرر على الغاصب بقلعها اولى لتعديه وجنايته وليس

كذلك اللوح في السفينة لانه يمكن الجمع بين مصلحتيهما وازالة الضرر
عنهما جميعا بتاخر قلعه حتى يرسي فيسلم مال الغاصب من غير ضرر لان
مدة بقا السفينة في اللجة يسير بخلاف البنا **فصل** اذا تعدى
انسان بوضعه اخشابا او بنا على جدار جاره فاقره الجار على تعديه او عفا
عن مطالبته بهدم ما تعدى فيه ثم عاد فطالبه بذلك فله المطالبة
واخذ المتعدي بعد العفو عنه بهدم ما بناه ولو كان قد ابتدا البنا ووضع
الاخشاب باذن الجار ثم رجع الجار فيما اذن فيه لم يوخذ الباني بهدم ما
بناه ولا بازالة ما وضعه من الاخشاب ذكرهما القاضي في الاحكام
السلطانيه والفرق بينهما ان في المسلة الاولة تعدي ببنايه في ملك
غيره فهو غاصب يلزمه ازالة ذلك فاذا اقره على تعديه وعفا عن
مطالبته لم يصر البنا بذلك ماذونا فيه فعفوه عن المطالبة بازالته
لا يسقط حقه ويكون ~~له المطالبة بدينه بعد ذلك كذلك~~ كما لو عفا
عن مطالبته بدين له عليه او اقره على مماطلته فان ذلك لا يسقط حقه
ويكون له المطالبة بدينه بعد ذلك كذلك هاهنا وليس كذلك اذا
ابتدا البنا ووضع الاخشاب باذن جاره لانه غير متعد بالبنا ولا
غاصب وانما الجار مالك الحايط اباحه منافع حايطه باذنه له في البنا
ووضع الاخشاب عليه وقد ثبت انه اذا اعاره حايطا ليضع عليه
اخشابا او ليعلي عليه بنا لم يكن له الرجوع على وجه يضر بالمستعير ما دام
البنا والخشب على الحايط لان اعارة مثل ذلك اذا لم يوقتها يقتضي التابيد
فلذلك لم يكن له مطالبته بازالته **فصل** اذا اشترى ارضا فزرعها
واخذ الزرع ثم ظهرت مغصوبة فلا شي لرب الارض في الزرع بل له اجرة
الارض ولو اشترى نخلا او شجرا فاثمرت ثم ظهرت مغصوبة فالثمار
لرب الارض والفرق بينهما ان ثمرة النخل والاشجار متولدة من عينها

فكانت

فكانت لمالكها كاولاد الجارية وليس كذلك الزرع في الارض فانه مودع
فيها وليس منها فلذلك لم يستحقه رب الارض كما لو احرز فيها متاعا او
رعى فيها ماشية فان ذلك لا يكون لرب الارض ولا يستحق الا الاجرة
كذلك هاهنا **فصل** اذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في
صفة المغصوب بعد تلفه فقال الغاصب كان معيبا او عبدا اقطع
وانكر المالك ولا بينة فالقول قول المالك ولو قال المالك كانت
الجارية المغصوبة كاتبة قارية تحسن الصنايع وانكر الغاصب ولا
بينة فالقول قول الغاصب والفرق بينهما ان القول في الدعاوي مع
عدم البينات قول من يدعي الاصل والاصل سلامة المغصوب من العيوب
فلذلك كان القول قول المالك وكذلك في المسلة الاخرى الاصل خلو
الجارية من العلوم والصنايع فلذلك كان القول قول الغاصب لانه
ادعى الاصل والله اعلم **فصل** اذا زرع الغاصب الارض المغصوبة
لم يكن لمالكها اجباره على قلع الزرع بل له الخيار بين اقراره الى الحصاد باجرة
المثل وبين اخذه بعوضه ولو غرسها الغاصب فلمالكها اجباره على قلع
الغرس والفرق بينهما ان مدة الزرع قريبة لا يبقى على الدوام وفي قلعه
اتلافه فكان له تركه بالاجرة جمعا بين مصلحتيهما كما لو غصب لوحا فرقع به
سفينة وطالبه به وهي في لجة البحر وخيف غرقها ان قلعه على ما بيناه
وليس كذلك الغراس لانه يبقى على الدوام ويطول بقاوه فيضر برب
المال فكان له الزامه بقلعه كالبنا وكما لو غصب ساجة فبنى عليها ووضح
ذلك انه لو اعاره ارضا للزراعة ولم يقدر المدة ثم رجع لم يكن له قلع
الزرع قبل حصاده ولو اعاره للغراس مدة مطلقة كان له قلع الغراس
متى رجع **فصل** اذا غصب عبدا صغيرا فقتل العبد عنده قتيلا
فرده على مالكه ففداه او دفعه في الدية رجع السيد على الغاصب

بالاقل من قيمته او ارش الجناية ولو غصب صبيا حرا فقتل عنده قتيلا لم يضمن
شيا والفرق بينهما ان العبد في ضمان الغاصب بدليل انه لو مات لزمه ضمانه
وجناية المغصوب مضمونة على الغاصب على ما علم في موضعه فلذلك
رجع السيد بها على الغاصب وليس كذلك الصبي الحر لانه لا يصح غصبه
ولا يدخل في ضمان الغاصب بدليل انه لو مات لم يضمنه فلا يلزمه
ارش جنايته كما لو جنى قبل كونه في يده **فصل** اذا غصب جارية
فزادت قيمتها في يد الغاصب لسمن او تعليم صنعة مباحة او لحفظ القران
او غيره من العلوم ثم زال السمن ونسيت ما تعلمت وعادت الى قيمتها
الاولة فالزيادة مضمونة على الغاصب ولو زادت قيمتها لتغير الاسواق
ثم نقصت تلك الزيادة حتى عادت الى قيمتها الاولة لم يلزم الغاصب
ضمان تلك الزيادة والفرق بينهما ان زيادة السمن عين وزيادة الصنعة
والتعليم صفة قايمة بالمغصوب والسيد يملك ذلك عين المغصوب
فاذا تلف ضمنه الغاصب كما يضمن ابعاض المغصوب وليس كذلك زيادة
القيمة بالاسواق لانها لا تعلق لها بالعين المغصوبة والسيد لا يملكها
لان من ملك العين فهو غير مالك لقيمتها واذا لم يكن السيد مالكا لها
لم تكن مغصوبة فلهذا لم يضمنها **فصل** لا يضمن زيادة السوق مع بقا
العين ويضمن ذلك مع تلف العين بيان ذلك انه لو غصبها وقيمتها مايه
فزادت السوق حتى صارت قيمتها مايتين ثم نقصت حتى صارت قيمتها مايه
لم يلزمه مع ردها شي ولو تلفت حينيذ وقيمتها مايه كقيمتها يوم غصبها
لزمه مايتان لانها اكثر ما كانت قيمتها من يوم الغصب الى يوم التلف
والفرق بينهما ان مع بقا العين الواجب رد العين لا قيمتها بدليل ما تقدم
في الفصل الذي قبل هذا وبدليل انه لو خرج المغصوب عن يد الغاصب
نغرم قيمته ثم قدر على رده لزمه رده واستعاد القيمة واذا كان الواجب

بلغ

رد العين

رد العين وقد ردها على صفتها لم يلزمه مع ذلك شي اخر كما لو لم يتغير
قيمتها وليس كذلك اذا تلفت العين لان الواجب مع تلفها ضمان
قيمتها واذا كان الواجب ضمان القيمة فيجب ان يعتبر اكثر ما كانت من يوم
الغصب الى حين التلف كما لو تلفت العين حال غلوها **فصل**
اذا غصب عبدا قيمته مايه فخصاه فصارت قيمته مايتين فرده
لزمه مع ذلك مايه وهي قيمته وقت غصبه لاجل الخصا ولو غصب
جارية ~~قيمتها ماتين فردها لم يلزمه~~ سمينة مفرطة بالسمن قيمتها مايه
فهزلت وترشفت فصارت قيمتها مايتين فردها لم يلزمه غير ذلك والفرق
بينهما ان الفايت في مسلة العبد يضمن بالمقدر من الحر لا بالتقويم فلذلك
لم يعتبر القيمة ووجب ضمان الفايت كما لو لم يتغير قيمته او نقصت وليس
كذلك الفايت من الجارية لانه يضمن بما نقص من المالية ولم تنقص ماليتها
بذلك فلذلك لم يلزمه شي **فصل** اذا غصب ثوبا فباعه فقطعه
المشتري ولم يعلم انه مغصوب فضمان ارش القطع عليه دون الغاصب
فان الزمه رب الثوب بذلك لم يرجع به على الغاصب ولو دفع القصار
الثوب الى غير مالكه فقطعه فضمان ارش القطع على القصار فان الزمه
رب الثوب بذلك فله ان يرجع به على القصار والفرق بينهما ان المشتري
دخل على ان الثوب المبيع وجميع اجزايه مضمون عليه بالبدل الذي بدله
وهو الثمن بدليل انه لو تلف في يده لم يكن له الرجوع به على احد واذا
خرج مستحقا بعد تلفه ملزمه قيمته لمالكه ولا يرجع بها على الغاصب
وانما يرجع عليه بالثمن الذي اخذ منه سوا كان اقل من القيمة او اكثر فاذا
ثبت ان عين المبيع واجزاه من ضمانه لم يكن له الرجوع بها على الغاصب
كما لو تلف المبيع في يده وليس كذلك اذا اخذ الثوب من القصار لانه
دخل على ان عين الثوب غير مضمونة عليه ببدل بل دخل على انه يتصرف

في ملكه فاذا بان ان تصرفه في ملك غيره كان له الرجوع بارش ذلك على من غره
كما لو اشترى جارية فوطيها فبانت مغصوبة فانه يرجع بالمهر و ارش البكارة
وقيمة الاولاد وما غرمه مالكها من اجرة استخدامها على الغاصب لانه دخل
على ان يتصرف في ملكه ويستوفي منافعه بغير بدل كذلك في مسئلتنا

فصل اذا حل زقا فيه سمن جامد لانسان فذاب بالشمس وزال لزمه
ضمانه ولو كان مايعًا فبقي بعد حله قاعدا فرمته ريح عاصف لم يلزمه ضمانه
ذكره القاضي في المجرد والفرق بينهما ان خروجه بعد ذوبه بالشمس هو
سبب كان من الذي حل الزق لانه لم يحدث بعد حله بما شرع من غيره وانما
ذاب بحر الشمس بطبعه فهو كما لو جرح انسانا فسرى الى نفسه لاجل شدة
حر الزمان فمات فانه يلزمه ضمان نفسه كذلك هاهنا وليس كذلك
اذا رمته الريح لان الريح لها فعل فهو كما لو حركه انسان فاقلبه ولو اقلبه
انسان لم يلزم الذي حل الزق ضمان لان حل الزق سبب والمعنى الحادث
بعده مباشرة فسقط حكم السبب مع المباشرة كالحافر مع الدافع والدليل
على ان الريح لها فعل انه لو حفر انسان بيرا متعديا بحفرها فرمت ريح
عاصف مالا لانسان فيها فتلف لم يلزم الحافر ضمانه لما ذكرنا وان
الحفر سبب ورمي الريح اياه مباشرة فهو كما لو دفعه انسان فرماه فيها
فانه يسقط حكم السبب مع المباشرة **فصل** اذا اخرج جناحًا او ظله
الى ملك غيره او الى الطريق فطالبه الجار او بعض المستحقين لاستطراق
الطريق بازالة ذلك واشهد بذلك فباع المتعدي ملكه فوقع الجناح
فاتلف مالا لزمه ضمانه ولو بنى حايطا مستقيما بينه وبين جاره فمال
الى ملك جاره فطالبه بنقضه واشهد بذلك فباع الباني داره فسقط
الحايط بعد البيع لم يضمن البايع شيا مما يتلف بالحايط والفرق بينهما ان
ميل الحايط ثبت بيد صاحبه على ملك غيره بغير فعله فاذا طولب

بازالة ذلك عنه فانما يلزمه ذلك على وجه ممكن وبعد بيعه الدار فهو غير
متمكن من نقض ملك غيره فلذلك لم يضمن ما تولد من جنايته وليس كذلك
الجناح لانه حصل بفعله فاذا اشهد عليه ثم باع فالجناية حاصلة بما كان
منه فلذلك لزمه الضمان **فصل** اذا اشترى عبدًا فاعتقه فادعى
انسان انه عبده وان البايع غصبه منه ولا بينة له فصدقه البايع
والمشتري جميعًا لم يقبل قوله ولم يحكم له بالعبد فلو مات العبد وخلف مالا
ولا وارث له من النسب حكمنا بماله للمدعي والفرق بينهما انه لو قبلنا
قولهم ان العبد ملك للمدعي لسقط حق العبد من الحرية وقولهم غير مقبول
على العبد لانهم متهمون في ذلك فلذلك لم نقبل قولهم في اعادة العبد
الى الرق وانما حكمنا بماله للمدعي لان معتقه لا يدعي الولا ولا الميراث
وهو المستحق له في الظاهر وهو معترف بان العبد وماله ملك للمدعي
والمدعي يصدقه في هذا الاقرار فحكم بصحته فلذلك حكمنا له بماله والله اعلم

باب الشفعة

فصل اذا باع المشتري الشقص المشفوع فللشفيع ان ينقض البيع
وياخذ الشقص بالثمن الاول ولو باع الولد ما وهب له ابوه لم يكن
للاب نقض البيع للرجوع في الهبة والفرق بينهما ان الواهب سلط الموهوب
له على التصرف في الموهوب فوقع تصرفه بتسليطه واذنه فلم يكن له
نقضه بعد ذلك كما لو كان مكان الهبة بيعًا ونظيره في مسئلة الشفعة
ان يعفو الشفيع عن الشفعة فيكون ذلك تسليطًا للمشتري على التصرف
في الشقص ولا يملك بعد ذلك نقضه كمسئلتنا سوا وليس كذلك
اذا باع المشتري من غير عفو من الشفيع لانه لم يتصرف بتسليط الشفيع
ولا بامره وحق الشفيع مقدم على حقه فاذا باعه فقد تصرف في حق
الشفيع بغير رضاه فهو كما لو باع ملكه بغير اذنه فانه يكون له ابطاله

كذلك هاهنا يكون له ابطال تصرفه واخذ حقه **فصل** اذا اشترى
شقصًا فيه الشفعة فقبل ان ياخذ منه بالشفعة احترق او انهدم بفعل
ادمي فللشفيع ان ياخذ ما بقي بحصته من الثمن ولو كان ذلك بفعل الله تعالى
لم يكن للشفيع ان ياخذ ما بقي الا بكل الثمن او يترك قاله ابن حامد والفرق
بينهما انه اذا كان الحريق والهدم بفعل ادمي كان للمشتري ان يرجع ببدله
عليه فلا يدخل عليه ضرر فلهذا كان للشفيع اخذ ما بقي بحصته من الثمن
كالمسالة التي ذكرها ابن ابي موسى في الارشاد اذا اشترى دارا بالف
فباع بابها بالف وبقيت الدار تساوي الفا فللشفيع ان ياخذها بخمسماية
وهذا اخذ لما بقي من المبيع بحصته من الثمن وليس كذلك اذا كان الحريق
والهدم بفعل الله تعالى لانه لم تحصل للمشتري بدل شي من ذلك فلذلك
لم يكن للشفيع اخذ ما بقي الا بكل الثمن او يترك لازالة الضرر عنه ولهذا
قال احمد رحمه الله في الجايحة اذا كانت سماوية رجع بذلك على البايع
وان كانت ارضية لم يرجع عليه بشي وقال القاضي حكم المسلتين واحد
وللشفيع اخذ ما بقي بحصته من الثمن لان الشفعة تجب لازالة الضرر
فلو قلنا ياخذ ما بقي بكل الثمن كان الضرر عليه في ذلك اعظم من الضرر
الذي يلحقه بسو المشاركة فكان اسقاط الضرر عنه اولى **فصل**
اذا باع شقصين من دارين فللشفيع ان ياخذ احدهما ويترك الاخر
ولو كانت دار بين ثلثه فباع احدهم نصيبه فترك احد الشفيعين
شفعته لم يكن للاخر ان ياخذ الا الكل او يترك الكل والفرق بينهما ان
الشقصين في الدارين لكل واحد منهما حكم نفسه لا تعلق له بالاخر
بدليل انه لو كان الشفيع في احدهما غير الشفيع في الاخر فعفا احدهما كان
للاخر ان ياخذ الشقص الاخر خاصة فكذلك اذا كان الشفيع فيهما واحدًا
كان له ان ياخذ احدهما ويترك الاخر لما ذكرنا وليس كذلك الشقص من دار

واحدة

واحدة لان حكمه واحد بدليل انه لو كان الشفيع فيه واحدًا لم يكن له ان
ياخذ الا كله او يتركه فكذلك اذا كانا شفيعين فعفا احدهما لم يكن للاخر
ان ياخذ الا الكل او يتركه **فصل** اذا كانت الدار لثلاثة فاشترى
احدهم نصيب احدهم لم يستحق الاخر ان ياخذ جميع المبيع بالشفعة بل
يكون بينه وبين المشتري نصفين فان عفا الشريك للمشتري صح عفوه
وان عفا المشتري للشريك لم يصح عفوه والفرق بينهما ان المشتري ملك ما
اشتراه بالشرا فلم يزل ملكه عنه بالعفو والشريك شفيع لم يملك نصيبًا
من المبيع وانما ملك ان يتملكه فزال ملكه عن التملك بالعفو والله اعلم
فصل اذا قال الشفيع للمشتري قبل الشرى قد اسقطت شفعتي
فله ان يطالب بها بعد الشرى ولا اسقط بذلك ولو قال المشتري قبل
الشرى قد رضيت بعيب هذا المبيع واسقطت حقي من الرد به ثم اشتراه
لم يثبت له حق الرد والفرق بينهما ان الشفيع اسقط ما لم يستحقه لان الشفعة
لا تجب الا بعد البيع وعفوه عما لا يستحقه لا تعلق حكمًا ولا يسقط به
حقه الواجب بعد ذلك كما لو عفا الوارث عما زاد على الثلث قبل الموت
فانه لا يصح لما ذكرنا وليس كذلك خيار الرد بالعيب لانه لا يثبت الا مع
جهله بالعيب لاجل التدليس عليه فاما اذا علم بالعيب فقد دخل على الرضى
بالنقص فلم يجب له بعد ذلك حق فلم يكن عافيًا عن حق قبل وجوبه فافترقا
فصل اذا صالح المشتري الشفيع على ترك الشفعة بعوض اتفقا
عليه لم يصح ولو صالح الجاني لمستحق القصاص على ترك القصاص على مال
صح والفرق بينهما ان الشفيع لم يملك الشقص وانما ملك ان يتملكه فلم
يثبت له الا الخيار بين التملك والعفو عنه وهذا الخيار لا يسقط الى مال
بدليل انه لو عفا على مال بغير رضى المشتري لم يستحق شيا فكذلك اذا
صالحه على مال فهو كخيار الشرط وخيار المجلس لا يجوز اخذ العوض عنهما

فكذلك هذا وليس كذلك خيار القصاص لانه يسقط الى مال بدليل
انه اذا سقط ثبت المال وهو الدية فلهذا جاز تركه بمال واخذ العوض
عنه كخيار العيب فانه لما كان يسقط الى مال اذا ثبت الارش وجاز اخذ
العوض عنه كذلك في مسلتنا **فصل** اذا كانت الدار لثلثه فباع
اثنان نصيبهما من اثنين في صفقتين كل واحد منهما باع نصيبه لواحد
في صفقة واحدة في حالة واحدة فللشفيع ان ياخذ الجميع وله ان يعفوا
عن ايهما شا وياخذ الاخر وحده ولايشاركه فيه المشتري الاخر ولو
كان بيعهما في زمانين واحدًا بعد واحدٍ فللشفيع ان ياخذ الجميع وله ان
ياخذ الاول وحده فان عفا عن الاول لم يكن له ان ياخذ الثاني وحده
بل يشاركه فيه المشتري الاول والفرق بينهما ان الشفعة تجب بالشركة
الموجودة حال البيع ولم يكن احد من المشتريين شريكا حال البيع لان شراهما
وقع حالة واحدة فلم يكن للشفيع شريك غير البايعين فلذلك استحق
الشفعة وحده وليس كذلك اذا وقع البيع في زمانين فعفا عن
الشفعة في المبيع الاول لان بعفوه يثبت الملك لمشتريه فيصير شريكا
للشفيع حال البيع الثاني فيكونا شفيعين كما لو باع احد الثلثه
وحده فان الشفعة تكون لشريكه كذلك ها هنا **فصل** اذا اقر
صاحب الشقص المشفوع انه باعه من فلان وانكر فلان وجبت الشفعة
ولو اشار الى عبده وهو اكبر سنا منه وقال هذا ابني لم يعتق عليه
والفرق بينهما انه يستحيل ان يكون صادقا في كونه ابنه فلما استحال
السبب تحقق بطلانه فلذلك لم يعتق وليس كذلك اقراره بالبيع
لانه يحتمل ان يكون صادقا فلزمه حكم اقراره والله اعلم

باب المساقاة والمزارعة

فصل اذا شرط في عقد المساقاة ان يكون اجرة الاجرا الذين

يحتاج العامل الى الاستعانة بهم من الثمرة وسطا لم يصح ولو شرط في
عقد المضاربة ان يكون اجرة الحمال والنقال من مال المضاربة صح والفرق
بينهما ان ما شرطه في المضاربة هو من موجب العقد لان هذه الاشيا لم
تجر العادة ان يعملها المضارب بنفسه فكانت اجرة من يعملها على مال
المضاربة كاجرة المنادي على المتاع واجرة المحرز وليس كذلك المساقاة
لان وضعها واطلاقها على ان يكون المال من رب المال والعمل من العامل
فاذا شرط ان يكون اجرة الاجرا وسطا فقد شرط بعضها على رب المال
فصار عليه المال والعمل ولو شرط عليه ان يعمل معه لم يصح فلذلك اذا
شرط اجرة من يعمل فوزان ذلك من المضاربة ان يشرطا ان يكون اجرة
ما يلزم المضارب عليه وجرت العادة ان يتولاه بنفسه مثل استيجاره
المبيعات وانتقاد الاثمان وعقد العقود وختم الكيس وما اشبه ذلك
من مال المضاربة فانه لا يصح كما قلنا في المساقاة **فصل** اذا قال
ساقيتك على البستان بالنصف على ان اساقيك على البستان الاخر بالثلث
لم تصح المساقاة في شي منهما ولو قال ساقيتك على هذين البستانين بالنصف
من هذا والثلث من هذا صح فيهما والفرق بينهما ان في المسلة الاولة
شرط في العقد ان يعامله معاملة اخرى بعقد اخر فلم يصح كما لو قال
بعتك عبدي بكذا على ان ابيعك فرسي بكذا فانه لا يصح كذلك ها هنا
وليس كذلك المسلة الاخرى لانه عقد واحد لا شرط فيه وانما بين الحصص
في كل واحد من البستانين فهو كما لو قال بعتك هذا العبد وهذه الفرس
بالف العبد بستماية والفرس باربعماية فانه يصح كذلك ها هنا
فصل البقر التي تدير الدولاب وتستقي الماء من الجرد تجب على
رب الارض والبقر التي تحرث على الاكار المزارع والفرق بينهما ان
رب الارض يجب عليه ما فيه حفظ الاصل وهو سد الحيطان وانشا

الانهار واجرا الما والدولاب وبيره وتير الجرد وبكرتها ومرشها
فكان عليه البقر التي تدير الدولاب وتستقي من البير ليحصل الما للزرع كما
تجب عليه شق النهر ليجري الما وليس كذلك بقر الحرث لان العمل على
الاكار ومن جملة العمل الحرث ولا يحصل الحرث الا ببقر فكانت البقر عليه
ليحصل العمل كما يلزمه الآت الحرث وهو الفدان والسكة وهي الحديدة
التي تشق الارض ويلزمه ادارة الدولاب يعني انه يصمد البقر فيه
ويسوقها كما يلزمه ان يصمد الثور في الجرد ويسوقه ويستقبل الدلو لان
كل ذلك من العمل فهو كفتحه السواقي والشروب ليجري الما فيها

فصل لا يملك رب المال ان ياخذ مثل بذره ويقسمان ما بقي ولو
شرط ذلك لم يصح الشرط ولا المزارعة وفي المضاربة لرب المال ان
ياخذ راس ماله ويقتسمان ما بقي والفرق بينهما ان العامل في المزارعة
يستقر ملكه على حقه من الزرع منذ ظهوره بدليل انه لو تلف مهما تلف
من الزرع كان الباقي بينهما وبدليل وجوب الزكوة عليهما قبل القسمة فاذا
استقر ملك العامل على حصته من كل جزء منه لم يكن لرب المال ان ينفرد
منه بمثل بذره ولا بشي منه وليس كذلك مال المضاربة لان العامل
فيها لا يملك شيا من المال ولا من الربح ايضا الا بعد القسمة بدليل انه
لا يلزمه زكوة حصته من الربح ولو تلف شي من المال جبر من الربح واذا لم
يملك شيا من المال فهو باق على ملك مالكه بدليل انه يلزمه زكوته
فاختص بملكه دون المضارب والله اعلم

كتاب الاجارة

فصل اذا استاجر ارضا للزراعة فغرقت وتلف زرعه انفسخت
الاجارة فيما بقي من المدة ولو تلف الزرع بجراد او برد او حريق لم تنفسخ
الاجارة والفرق بينهما ان بالغرق تلف المعقود عليه وهو منفعة

الارض فلذلك انفسخ العقد كما لو استقلع الغرق اصل الارض وكما لو استاجر
عبدا فمات او دابة فماتت بخلاف تلف الزرع بجراد او برد او حريق
لانه لم يتلف المعقود عليه وانما تلف مال المستاجر فلم يوثر ذلك في عقد
الاجارة بفسخ ولا غيره كما لو استاجر دكانا لبيع فيه البز فاحترق
متاعه فان ذلك لا يوثر في عقد الاجارة كذلك هاهنا

فصل اذا استاجر قصارا ليدق له ثيابا مدة معلومة فتخرق شي من الثياب
بدقه من غير قصد منه للفساد فلا ضمان عليه وهذا يسمى الاجير
الخاص ولو استاجره لدق ثياب بعينها ولم يعين المدة فتخرق شي منها بدقه
من غير قصد للفساد لزمه الضمان وهذا يسمى الاجير المشترك والفرق
بينهما ان في المسلة الاولة وقع العقد على عمل القصار بعينه فهو في حكم
المعين لانه عمل شخص معين في وقت معين والعقد على المعين يقع على السليم
والمعيب كما لو باعه ثوبا بعينه او حنطة بعينها فان ذلك يدخل
تحت العقد ويكون للمشتري الخيار لان مقتضى العقد السلامة فاذا
ثبت هذا فالدق المخرق داخل تحت العقد فيشتمل عليه الاذن
فلذلك لم يلزمه ضمان بخلاف مسلة الاجير المشترك لان المعقود
عليه هو عمل شخص غير معين وانما هو عمل شخص في الذمة فلا يرد
العقد الا على السليم كالثمن وغيره فيكون العمل المفسد حاصلا بغير
اذن فوجب الضمان كما لو دقه في غير عقد اجارة

فصل اذا
استاجر خياطا ليخيط له ثيابا في بيت مالكها فتلفت بعد فراغها
فله الاجرة ولو خاطها في بيت الخياط فتلفت قبل ان يعيدها الى يد
مالكها لم يستحق الاجرة وكذلك لو استاجر من يبني له في ملكه بناء
معلوما فبناه ثم سقط فله الاجرة نص عليه وكذلك لو استاجره
لبنا اذرع معلومة فبنى بعضها فسقط فانه يبرى من ذلك ويستحق

اجرته وعليه تمام ما استوجر عليه وكذلك لو استاجره ليحفر له بيرًا في ملكه
فحفرها فانهارت فان الاجير يبري من العمل ويستحق الاجرة ولو استاجر
اجيرًا ليحفر له بيرًا في الصحرا الموات ليحيي بها موا تا فحفرها فانهارت
قبل ان يسلمها صحيحة الى المستاجر لم يبر من العمل ولم يستحق الاجرة ذكره
القاضي في المجرد والفرق بين هذه المسايل متى كان العمل في ملك
المستاجر فهو تحت يده فيصير الاجير مسلما للعمل حالا فحالا لان الملك
في يد المستاجر واذا كان الاجير مسلما للعمل بري منه واستحق اجرته كما
لو كان التلف بعد سنين وليس كذلك اذا كان العمل في غير ملك
المستاجر لانه ليس في يده فلا يكون الاجير مسلما للعمل اولا اولا ولا
يبري من العمل الا بتسليمه الى المستاجر واصل هذا ان كل ما استوجر على
ايقاع عمل في عين نظرت فان كان يوقعه فيها وهي في يد الاجير لم يبر
من العمل بالفراغ منه حتى يسلمه الى المستاجر سوا كان من لعمله اثر كالصباغ
ونحوه او من لا اثر له كالجمال ونحوه فانه لا يبري منه حتى يسلمه الى المستاجر
مفروغا منه لان المعقود عليه في يد من ملك من جهته فلا يبرى من ضمانه
ما لم يسلمه الى العاقد كالمبيع في يد البايع وان كان ذلك في يد المستاجر
مثل ان استاجره ليبني له في ملكه حايطا او يحفر له بيرًا فانه يبرى من العمل
بالفراغ منه لما ذكرناه وانه يكون مسلما للعمل اولًا اولًا لانه في يد المستاجر

فصل اذا استاجر دابة او عبدًا فمات انفسخت الاجارة فيما
بقي من مدتها ولو استاجر دارًا فانهدمت لم تنفسخ الاجارة وانما
يثبت للمستاجر خيار الفسخ في اصح الوجهين والفرق بينهما ان بموت
العبد والدابة تلفت العين الموجرة ولم يبق ما ينتفع به فلذلك بطلت
بطلت الاجارة بخلاف انهدام الدار لان عرصتها قايمة يمكن الانتفاع
بها وانما انهدامها عيب فلذلك لم تنفسخ الاجارة ويثبت للمستاجر

خيار الفسخ **فصل** اذا استاجر دابةً بعينها ليركبها مسافةً معلومةً
فله ان يركبها غيره اذا كان مثله في الطول والسمن والمعرفة بالركوب
ولو اراد الموجر ان يعطيه دابة غيرها مثلها ليركبها لم يكن له ذلك والفرق
بينهما ان المستاجر ملك منافع الدابة المستاجرة فكان له ان يستوفيها
بنفسه وبغيره كالدين والمبيع في يد البايع له ان يستوفيه بنفسه وبغيره
وليس كذلك اذا اراد الموجر ان يسلم اليه دابة غير الموجرة لان الذي
ملكه المستاجر بالاجارة منافع الدابة الموجرة فلم يكن له ان يعطيه غيرها
كما لو باعه دابة او عبدا فانه لا يملك ان يعطيه غير ما وقع عليه البيع
كذلك ها هنا ولانه لو مات المستاجر كان لوارثه ان يقوم مقامه في استيفا
منافع ما استاجره فلذلك ملك ان يقيم غيره مقامه حال حياته ولو هلكت
الدابة الموجرة لم يكن للموجر ان يقيم غيرها مقامها فلذلك لا يملك ان يقيم
غيرها مقامها حال حياتها وانما اشترطنا كون الراكب مساويا للمستاجر
في المعرفة بالركوب لان اختلاف المعرفة بالركوب له اثر ومنه ما يضر
بالمركوب ولهذا قال الشاعر

لم يركبوا الخيل الا بعد ما هرموا فهم ثقال على اعجازها عنف

فصل اذا دفع ثوبا الى قصار او خياط ليقصره او ليخيطه وكان
الصانع معروفا بالعمل للناس بالاجرة فله الاجرة وان لم يعقد معه عقد
اجارة ولا ذكر له الاجرة وان لم يكن معروفا بالعمل للناس بالاجرة لم يستحق
الا بعقد او بشرط العوض او بتعريض مثل ان يقول خذه وانا اعلم انك انما
تعمل بعوض فها هنا يستحق اجرة المثل والفرق بينهما انه اذا كان معروفا
بالعمل بالاجرة فشاهد الحال يقوم مقام التعريض بالاجرة كما لو قال
لمن هو منتصب لبيع الخبز اعطني كذا رطلا خبزا فاعطاه فانه يلزمه
ثمنه وان لم يذكر الثمن وليس كذلك اذا لم يكن الصانع معروفا بالعمل

بالاجرة لانه ليس هناك عقد ولا تعريض بالاجرة ولا شاهد حال فلم
تلزمه الاجرة كما لو قال لبزاز او غيره ممن لا يبيع الخبز اعطني عشرة
ارطال خبزا فاعطاه فانه لا يلزمه ثمنها كذلك هاهنا **فصل**
العين المستاجرة امانة في يد المستاجر فلا يضمنها بالقبض بخلاف
العارية والفرق بينهما ان المستاجرة قبضها لاستيفا منفعة مستحقة
فكان قبضها امانة كما لو اوصى له بخدمة عبد مدة سنة فقبضه لاستيفا
خدمته وليس كذلك العارية لانه قبضها لاستيفا منفعة غير مستحقة
فكان قبضها مضمونا كالمغصوبة **فصل** اذا استاجر رجلا ليرعى له
غنما مدة معلومة ولم يعين الغنم ولا عددها صح وكان عليه ان
يرعى ما جرت العادة بان يرعاه الواحد من ماية راس وما دونها
او اكثر منها فان تلف بعضها فللمستاجر ان يدفع اليه عوضها يرعاه
وان ماتت جميعها الا شاة واحدة ولم يدفع المستاجر اليه غيرها
فرعى الاجير تلك الشاة وحدها بقية المدة استحق الاجرة المقدرة
ولو توالدت الجميع سخالا لزمه ان يرعى سخالها على العرف والعادة فاما
ان استاجره لرعي غنم بعينها مدة معلومة فان الاجارة تتعلق باعيانها
فلو اراد المستاجر ان يستبدل بها غيرها او يزيد فيها شيا لم يكن له ذلك
وان تلف بعضها بطلت الاجارة وسقط من الاجرة ما يخصه وكان
للاجير اجرة ما بقي وان ولدت سخالا لم يلزم الاجير رعي سخالها والفرق بينهما
ان في المسلة الاولة استاجره مطلقا والمطلق من العقود يحمل على العرف
فلهذا كان عليه ما جرى به العرف والعادة من العدد المعهود وعوض
ما يتلف منه وليس كذلك اذا عين الغنم لان العقد تناولها
وحدها باعيانها فلم يلزمه ان يرعى سواها ولا يستبدل بها كما لا يجوز
ان يستبدل بالاجير **فصل** اذا استاجره لحمل الخمر للشرب لم يصح

ولو

ولو استاجره على حملها لير يقها صح والفرق بينهما ان حملها للشرب محرم بدليل
ان النبي صلى الله عليه وسلم لعن حاملها والمحمولة اليه كما لعن شاربها والاستيجار
على عمل محرم لا يصح كالاستيجار على الزنا واللواط وليس كذلك حملها لاراقتها
لانه مباح فصح عقد الاجارة عليه كحمل الميتة لنبذها وما اشبه ذلك
من المباحات **فصل** اذا اجر المسلم نفسه من ذمي ليخدمه لم تجز
وان كانت الاجارة لعمل شي جاز نص عليه في رواية الاثرم والفرق بينهما
ان الاجارة على عين المسلم من الذمي فيها مذلة له فلم يجز كما قلنا في بيع المسلم من
الذمي وليس كذلك الاجارة لعمل شي لانها في الذمة مثل ان يستاجره
لتحصيل خياطة او بنا ونحو ذلك لانه لا مذلة له في ذلك فهو كما لو عقد معه
عقد بيع **فصل** اذا قال الموجر للمستاجر قد اذنت لك ان تبني في الدار
المستاجرة كذا شيا عينه وتنفق عليه كذى وكذى درهما واحتسب
لك بما تنفق من اجرة الدار ففعل جاز وبري المستاجر بذلك مما انفق
على الدار ولو كان لرجل على رجل دين فامره ان يشتري له بذلك الدين
شيا عينه له ففعل لم يبر بذلك من الدين والفرق بينهما ان دار الموجر
في يد الموجر حكما بدليل انه يجوز له بيعها وهبتها والوصية بها ووقفها
وكلما يحصل من النفقة في عرصتها وحيطانها باذن الموجر فهو بمنزلة
ما يحصل في يد الموجر فيصير الموجر قابضا لذلك اذ لا فرق بين دفعه
الى يد الموجر وبين انفاقه على الدار باذنه وكذلك لو كان عوض الدار
بهيمة فامر موجرها لمستاجرها ان ينفق عليها في علفها مبلغا معلوما
من اجرتها ففعل بري بذلك مما انفقه لما بيناه وان البهيمة ملك الموجر
وهي في يده حكما فكان صرف الاجرة في علفها باذن الموجر كصرفها
الى يده وليس كذلك المسلة الاخرى لان الذي عليه الدين اذا اشترى
ما امره رب الدين بشرايه لا يكون بالشرى قاضيا للدين ولا موصلا له

الى يد مستحقه فلو جوزنا ذلك لادى الى ان يكون الانسان مبريا لنفسه
من دين لغيره في ذمته بفعل نفسه من غير ان يوصله الى يد مستحقه وذلك
لا يجوز فلذلك لم تبرا ذمته بشرابه والله اعلم **فصل** اذا اظهر له في
معدن عرق ذهب او فضة فقال الرجل استاجرتك على ان تحفر عليه جميعه
وتستخرجه لي جميعه بدينار لم يصح ولو قال ان استخرجته لي جميعه فلك
دينار صح والفرق بينهما ان المسلة الاولة عقد اجارة والاجارة لا تصح
على عمل مجهول لو قال استاجرتك لتخيط لي ثيابا او لتبني لي حايطا وما اشبه
ذلك من الاعمال المجهولة فانه لا يصح كذلك هاهنا وليس كذلك المسلة
الثانية لانها جعالة والجعالة تصح على مجهول على ما هو مبين في موضعه
فلذلك صح **فصل** اذا استاجر شيا له حمل وموونة فموونة رده على
الموجر ولو استعار شيا له حمل وموونة فموونة رده على المستعيره
والفرق بينهما ان المستعير ضامن لرد العارية فلا يبرى الا برد العارية
فكان موونة الرد عليه لانه واجب عليه كالغاصب وذلك لان ما لا يتم
الواجب الا به فهو واجب الا ترى ان الصلوة لما كانت واجبة عليه ولا تصح
الا بالغسل من الجنابة والوضو من الحدث والتطهير من النجاسة وجب
جميع ذلك واشباه ذلك كثير وليس كذلك المستاجر لانه غير ضامن
للعين المستاجرة ولا يلزمه ردها فلا يلزمه موونة ردها كالوديعة
فصل اذا اجر داره او امته مدة ثم باعها لاخر عقيب عقد
الاجارة والمشتري عالم بالاجارة لم تنفسخ الاجارة فلو تفاسخاها الموجر
والمستاجر بعد ذلك فمنفعة العين فيما بقي من مدة الاجارة للبايع دون
المشتري ولو زوج امته ثم باعها والمشتري عالم بتزويجها لم ينفسخ النكاح
فلو طلقها الزوج كانت منفعة بضعها للمشتري دون البايع والفرق بينهما
ان المستاجر ملك بعقد الاجارة منافع الدار والامة الموجرة ما عدا منافع

بضعها

بضعها ولم يبق للموجر ملك فيها مدة الاجارة بدليل انه يملك المعاوضة
عليها بان يوجرها استاجره باكثر مما استاجره ولو غصب العين الموجرة
حتى انقضت مدة الاجارة ملك المستاجر مطالبة الغاصب باجرة المثل
لمدة غصبه سوا كانت اكثر مما استاجرها به او بقدره فاذا باعها بعد
ذلك والمشتري عالم بالاجارة لم يرد عقد البيع على منافعها مدة الاجارة
فقد باعها مسلوبة المنفعة مدة الاجارة فصار كما لو باعها واستثنى
منفعتها مدة معلومة فقد حصلت منافعها مدة الاجارة للبايع اذا
واستحق الاجرة فاذا تفاسخا الاجارة بعد ذلك فكما يلزمه رد الاجرة
على المستاجر لما بقي من المدة فكذلك تعود المنافع اليه لانها حصلت
مستثناة له على المشتري وليس كذلك منافع البضع لان الزوج لم يملكها
بعقد النكاح بدليل انه لو وطيت الزوجة بشبهة او مكرهة وجب
المهر لسيدها ولو كانت حرة وجب المهر لها لا للزوج فدل على ان الزوج
لم يملك منافع بضعها وانما ملك ان ينتفع بها كالمستعير ملك ان ينتفع
ولم يملك المنافع بدليل انه لو اعاره مدة موقته فغصبت العين المستعارة
مدة الاعارة وجبت اجرة منافعها لمالك العين لا للمستعير فاذا ثبت
انه لم يملك الزوج منافعها بعقد النكاح فهي باقية على ملك سيدها فاذا
باعها تناول عقد البيع الجارية ومنافعها لان المنافع تتبع ملك الرقبة
فصارت المنافع ملكا للمشتري كما لو لم تكن مزوجة يدل على ذلك
انها لو وطيت بشبهة او مكرهة بعد الشرى وجب المهر للمشتري وانما
منعه من وطيها استحقاق الزوج للانتفاع ببضعها وذلك مما لا يحتمل
الاشتراك فمنعه تزويجها من وطيها مع ملك المشتري لمنافع بضعها كما منع
بايعها من وطيها فصار كما لو كان بها عيب يمنع من وطيها كالرتق والقرن
او غير ذلك وكما لو كانت محرمة او حايضا فانه مالك لمنافع بضعها

ولا يملك وطيها كذلك هاهنا فاذا طلقها الزوج زال المانع واستباح
الانتفاع ببضعها بسابق ملكه لا بملك تجدد له فيها بطلاق زوجها كما
لو زال عيبها واحرامها وحيضها والله اعلم **فصل** اذا استاجر دارا
ثم اشتراها لم تنفسخ الاجارة ولم يرجع المستاجر على الموجر باجرة ما بقي
من مدة الاجارة بل يستوفي المنافع بحكم الاجارة الى ان تنقضي مدتها ثم
ينتفع بحكم الملك ولو تزوج امة ثم اشتراها انفسخ النكاح واستباح وطيها
بملك اليمين والفرق بينهما ان المستاجر ملك بعقد الاجارة منافع العين
الموجرة مدة الاجارة بدليل انه يملك المعاوضة عليها بان يوجرها استاجر
باكثر مما استاجر به ولو غصبت العين الموجرة حتى انقضت مدة الاجارة
ملك المستاجر مطالبة الغاصب باجرة المثل لمدة غصبها كما لو كانت العين
ملكه سوا كانت اجرة المثل اكثر مما استاجرها به او بقدره فاذا ثبت ان
المستاجر ملك منافع العين بعقد الاجارة لم يرد عقد البيع على المنافع
لانه قد باعها مسلوبة المنفعة مدة الاجارة فهو كما لو باعها واستثنى
منفعتها مدة معلومة واذا لم يقع عقد البيع على المنافع لم تنفسخ عقد
الاجارة كما لو باعها من غير المستاجر يوضح ذلك ان المنافع لما انفردت
عن العين بعقد الاجارة صارت كما لو باعه جزءا من العين بعقد مفرد
ثم باعه باقيها بعقد اخر فان العقد الثاني لا يبطل العقد الاول
كذلك في مسلتنا وليس كذلك اذا اشترى الزوج زوجته لان
الزوج لم يملك بعقد النكاح منافع بضعها بدليل انه لو وطيت بشبهة
او مكرهة وجب مهرها لسيدها ولو كانت حرة كان المهر لها لا للزوج
فدل على ان الزوج لم يملك منافع بضعها وانما ملك ان ينتفع بها كالمستعير
ملك ان ينتفع ولم يملك المنافع بدليل انه لو اعاره مدة موقتة لم يملك
المستعير ان يعاوض عليها ولو غصبت العين المستعارة مدة الاعارة

وجبـ

وجبت اجرة منافعها لمالك العين لا للمستعير فاذا ثبت انه لم يملك
الزوج منافعها وانما هي ملك لسيدها فاذا باعها تناول عقد البيع الجارية
ومنافعها فملك الزوج حينيذ منافعها فيملك الانتفاع بحق ملكه للمنافع لانه
اقوى من ملكه للانتفاع بعقد الزوجية لانه ملكه للانتفاع استباحة
للانتفاع لا ملك المنافع فلذلك بطل ملكه للانتفاع بما هو اقوى منه
وهو ملكه للمنافع كما لو اشترى المستعير العين المستعارة فان
الاعارة تبطل بملكه للمنافع لانه اقوى من استباحة المنافع بالعارية
فافترقا وكذلك لو استاجر العين المستعارة بطلت العارية بملكه للمنافع
يدل على ذلك انه لو تلفت العين بعد استيجاره لها لم يلزمه ضمانها ولو لم
تبطل العارية لما سقط الضمان فدل على ما قلنا والله اعلم فان قيل
فهل يملك الزوج الرجوع بنصف المهر الذي يلزمه اذا طلق قبل الدخول
ان كان قد سلمه ثم اشتراها قبل الدخول قلنا لا يملك ذلك لان المهر
وجب بالعقد في مقابلة الحل واستباحة الانتفاع بالبضع وذلك
غير مقدر بزمان بل ساعة واحدة تقوم مقام جميع العمر بدليل انه لو مات
احد الزوجين عقيب العقد كان الحكم كما لو مات بعد مائة سنة وكذلك
طلاق الزوج عقيب العقد كطلاقه بعد مائة سنة وانفساخ النكاح
بملك الزوجة كانفساخه بالطلاق ثم هناك لا يرجع بما لزمه بفسخ
النكاح بالطلاق قبل الدخول كذلك هاهنا فافهم ذلك وسوا
ملكها قبل الدخول بالشرى او بالهبة او بالارث وسوا ورث جميعها
او بعضها فانه ينفسخ نكاحها ولا يرجع على تركة مورثه بما عجله من نصف
صداقها ويظهر فايدة ذلك بان يكون على الميت دين يستغرق تركته
فان الزوج لا يضرب مع الغرما بشي وكذلك لو استاجر دارا من مورثه
باجرة عجلها ثم ورثها عقيب العقد وعلى مورثه دين يستغرق تركته

فانه لا يستحق الرجوع بالاجرة لان الاجارة لا تنفسخ بموت احد المستأجرين
على اصلنا ولا يملك المستاجر العين الموجرة على ما اوضحناه فهو كما لو ملكها
بالشرى واذا لم يستحق الرجوع بالاجرة لم يضرب بها مع الغرما ولم يرجع
على بقية الورثة بفقد حقوقهم منها اذا لم يكن عليه دين كما لم يرجع عليهم
بشي من نصف المهر في المسلة الاولة فافهم ذلك ٥ فاما ان كان الزوج
قد عجل تسليم جميع الصداق ثم ملك الزوجة قبل الدخول فانه يرجع بنصفه
لا بجميعه كما لو طلقها لانه لا يلزمه بانفساخ النكاح قبل الدخول اكثر
من نصف الصداق ويرجع بالنصف الاخر فان كان قد ملكها او بعضها بالارث
رجع بما يستحقه من الصداق على تركة موروثه يضرب به مع الغرما ان كان
عليه ديون تستغرق تركته وان لم يكن عليه دين استوفى ذلك من التركة
قبل ميراث الورثة بخلاف ما اذا استاجر دار الموروثه باجرة عجلها ثم ورثه
عقيب العقد لما بينا ان الاجارة لا تنفسخ بموت احد المتاجرين فهو
يستوفي المنافع بحكم الاجارة وهاهنا انفسخ النكاح ولا يلزمه اكثر
من نصف المهر فيرجع بالنصف الاخر والله اعلم ٥

كتاب الوقوف ٥

فصل اذا قال وقفت هذه الدار على رجل او على امراة او على قوم
ولم يعينهم لم يصح الوقف ولو قال وقفتها وسكت ولم يجعل لها مصرفا صح
الوقف وتصرف الى ورثة الواقف او اقرب عصبته على قول
الخرقي وعلى قول القاضي تصرف الى المساكين ووجوه البر والخير والفرق
بينهما ان في المسلة الاولة جعل لها مصرفا مجهولا ولا يمكن صرفه اليه
لجهالته ولا يمكن صرفها الى وجوه البر والخير ولا الى ورثة الواقف
ولا الى عصباته لان ذلك مخالفة لشرط الواقف فقد شرط في الوقف
ما لا يمكن الحكم بصحة الوقف معه فلذلك لم يصح وليست كذلك اذا لم

بجعل

يجعل له مصرفا لانه قد علمنا ان المقصود بالوقف تحصيل الثواب
وذلك يحصل بصرفه الى اقارب الواقف او وجوه البر والخير وليس
في ذلك مخالفة لشرط الواقف فصح كما لو وقف على معين ولم يجعل
اخره للمساكين فانه يصح ويصرف بعد انقراض المعين الى اقارب الواقف
او الى وجوه البر والخير على ما بيناه في موضعه وكما قلنا اذا قال قد اوصيت
بثلث مالي واطلق فانه تصح الوصية لذلك هاهنا **فصل** اذا وقف
على اولاده او غيرهم من اقاربه فالمستحب ان يسوي فيه بين ذكرهم وانثاهم
ولا يفضل بعضهم على بعض وان وهب لهم فالمشروع ان يجعل ذلك بينهم
على قدر ميراثهم منه والفرق بينهما ان الوقف ليس فيه معنى التمليك
للمال بدليل انه لا يملك التصرف في رقبته ببيع ولا هبة وبدليل ان احمد
رحمه الله اجاز الوقف في المرض على اقاربه الوارثين معتبرا من الثلث
والمقصود منه القربة على وجه الدوام وقد استووا في جهة القربة
فاستحب التسوية بينهم فيه وليس كذلك الهبة لانها تمليك المال فلذلك
قلنا يكون على ما فرضه الله تعالى كالوصية **فصل** اذا وقف وقفا
على حمل له لم يصح الوقف ولو وقف على ولد له مولود ثم على ولده فمات وله
ولد حمل فالوقف موقوف على الحمل الذي لولده والفرق بينهما ان من شرط
صحة الوقف ان يكون الموقوف عليه يوم الوقف ممن يصح ان يملك منفعته
فاذا وقف على الحمل لم يصح لان الحمل لا يملك المنفعة واما اذا وقف على ولد
موجود فقد صح الوقف واستقر فلا يضره ما اعترض عليه من عدم
المستحق في بعض الاوقات والاصول مبنية على مثل هذا الا ترى ان
اقتران الشدة في العصير يمنع من ابتدا تملكه ولو طرت عليه لم تمنع من
استدامة ملكه وكذلك العدة والردة يمنعان ابتدا النكاح ولا يمنعان
استدامته **فصل** اذا قال وقفت هذه الدار على اولادي ثم على اولادهم

ثم على اولادهم واولاد اولادهم لم يستحق احد من البطن الثانية شيا من الوقف
حتى ينقرض جميع البطن الاعلى ولم يستحق احد من البطن الثالثه شيا منه
حتى ينقرض البطن الاعلى والثانية ولو قال وقفتها على اولادي واولادهم
واولاد اولادهم ثم على اولادهم ثم على اولادهم بطنا بعد بطن ابدًا ما تناسلوا
اشترك في جميع الاستحقاق البطن الاعلى والثانية والثالثة وكان لمن
بعدهم من البطون بطنًا بعد بطن والفرق بينهما ان في المسلة الاولى
رتب في الابتدا وشرك في الانتها واتى بلفظ الترتيب وهو ثم بين ثلث
بطون الاولة والثانية والثالثة فكانوا على الترتيب كما شرط وكان
من بعدهم مشتركين لانه لم يرتبهم لانه ذكرهم بحرف الجمع وهو الواو
بخلاف المسلة الثانية لانه شرك في الابتدا ورتب في الانتها فشرك
بين ثلثة بطون بوا والجمع فلذلك اشترك البطن الاولة والثانيه والثالثة
ورتب البطن الرابعة ومن بعدها بطنا بعد بطن بحرف ثم وهو للترتيب
فكان على ما شرط **فصل** اذا قال وقفت هذه الدار على اولادي ثم
على ولد ولدي فاذا انقرضوا فعلى الفقرا والمساكين فلم يبق من اولاده
لصلبه ولا من اولادهم وهم البطن الثانية احد انتقل الوقف الى الفقرا
والمساكين ولم ينتقل الى البطن الثالثة من اولاده ذكره القاضي في
المجرد ولو قال وقفتها على ولدي ثم على ولد ولدي ابدًا ما تعاقبوا
وتناسلوا فاذا انقرضوا فعلى الفقرا والمساكين انتقل الوقف بعد
البطن الثانية الى البطن الثالثه والى من بعدهم ولم ينتقل الى الفقرا والمساكين
حتى لا يبقى من نسله احد والفرق بينهما ان حقيقة الولد ولده لصلبه
وولد ولده هو ولد ولد صلبه فقط ففي المسلة الاولى جعله بعد
اولاد ولده لصلبه للفقرا والمساكين فوجب العمل بذلك وليس
كذلك المسلة الثانية لانه لم يجعله للفقرا والمساكين الا بعد

انقراض نسله لانه جعله لولد ولده ابدًا ما تعاقبوا وتناسلوا فلذلك
لم ينتقل الى الفقرا والمساكين حتى ينقرض جميع نسله **فصل** اذا كان
الوقف على موصوف غير معين او كان على المساجد والقناطر ونحوها
لم يفتقر الى قبول احد ولو كان على ادمي معين افتقر الى قبوله والفرق
بينهما ان في المسلة الاولة لا يبطل الوقف برد احد من الموقوف
عليهم بالصفة فلذلك لم يفتقر الى قبوله بخلاف المسلة الثانية فان
الوقف يبطل برد الموقوف عليه فافتقر الى قبوله كالهبة **فصل**
اذا وقف جارية فحبلت وولدت فولدها وقف معها حكمه حكمها ولو وقف
نخلا او شجرًا فاثمرت لم تكن الثمرة وقفا بل يملكها الموقوف عليه ويجوز له
اكلها وبيعها وهبتها والفرق بينهما ان ولد الجارية يصح وقفه ابتداءً
فدخل في وقف امه لانه جزء منها يصح وقفه فدخل في الوقف كسائر
اجزايها ولان كل حكم ثبت للام تبعها الولد فيه كحرمة الاستيلاد في ام
الولد وكولد الهدي والاضحية والمكاتبة والمدبرة وليس كذلك
ثمرة النخيل والاشجار فانها لا يصح وقفها ابتدا فلذلك لم تدخل في
الوقف كغيرها من الماكولات والمشروبات وما اشبه ذلك
وهكذى الحكم فيما اذا وقف غنما او غيرها من بهيمة الانعام فاولادها
وقف معها ولبنها وصوفها وشعرها ووبرها لا يكون وقفا معها والفرق
بينهما ما بيّناه والله اعلم بالصواب

كتاب الهبة والهدية

فصل اذا اهدى لغايب شيا وانفذه مع رسوله فمات المهدي
او المهدى اليه قبل وصول الهدية الى المهدى اليه بطل حكمها وكانت
للمهدي او ورثته وكذلك حكم الهبة نص على ذلك كله ولو انفذها
مع رسول المهدى اليه او الموهوب له فلم تصل اليه حتى مات المهدي

او المهدى اليه لم يبطل حكمها وكانت للمهدى اليه او لورثته وكذلك حكم الهبة
والفرق بينهما ان قبض رسول المهدا اليه والموهوب له كقبض وكيله وكقبض
نفسه فقد تمت الهبة بشرايطها فصار كما لو وصلت الى الموهوب له والمهدا
اليه وكما لو قبضها بنفسه قبل الموت وليس كذلك اذا انفذها الواهب
والمهدى مع رسول نفسه لان قبض رسول المهدى والواهب ليس بقبض للموهوب
له فما تمت الهبة بشرايطها واذا لم تتم بشرايطها كانت من العقود الجايزة
بدليل ان للمهدى والواهب ان يرجع فيها ما لم يقبض واذا كانت من العقود
الجايزة انفسخت بموت احد المتعاقدين كالشركة والمضاربة والجعالة
فصل يصح قبض الاب للهبة لولده الصغير ولا يصح قبض الام له والفرق
بينهما ان الاب له عليه ولاية في ماله فكان له ان يقبض له ما يبتاعه له وثمن
ما يبيعه عليه بخلاف الام لانها لا ولاية لها عليه في المال فهي كالاجنبي

كما يقبض له

فصل اذا قال اعمرتك هذه الدار او هي لك عمرك او جعلتها لك عمرك
او مدة حياتك وقبل ملكها بذلك وكانت له ولورثته من بعده ولو قال
سكناها لك عمرك او اسكنتك هذه الدار عمرك فله اخذها متى شا وان مات
الساكن فهي للمسكن وان مات المسكن كانت لورثته والفرق بينهما ان
العمرى والرقبى تمليك لرقبة الدار بدليل انه لا يملك الرجوع فيها مدة حياته
واذا ملكها كانت لورثته من بعده كساير املاكه وليس كذلك السكنى
لانها هبة لمنافع الدار دون رقبتها واذا كانت هبة للمنافع دون الرقبة
لم يملك من منافعها الا ما استوفاه اولا اولا وكان للمسكن الرجوع فيما
بقي متى شا كالعارية **فصل** اذا قال جعلت لك هذه الدار عمرك او مدة
حياتك ملكها المقول له بذلك وكانت لورثته من بعده ولو قال جعلتها لك
مدة حياة زيد لم يملكها بذلك والفرق بينهما ان جميع الاملاك المستقرة
المؤبدة مقدرة بحياة مالكها فقوله جعلتها لك مدة حياتك او عمرك

بمنزلة قوله ملكتكها ابدًا وجعلتها لك ابدًا وليس كذلك قوله جعلتها لك
عمر زيد او مدة حياة زيد لان عمر زيد ومدة حياته لا يعبر بهما عن مدة حياة
الموهوب له وقد يكون اقل من مدة حياة الموهوب له فيصير كانه قال
جعلتها لك بعض حياتك او جعلتها لك مدة سنة من حياتك فلذلك لم يصح
لانه شرط في الهبة ما ينافي مقتضاها لان مقتضى الملك التابيد الى اخر
العمر فلا يصح مع شرط ما ينافيه كما لو شرط ان لا يبيع ولا ينتفع بها كذلك ها هنا
فصل يجوز للاب الرجوع فيما وهبه لولده ولا يجوز ذلك لغيره من
الاقارب كالجد والام وغيرهما والفرق بينهما ان الاب له من التبسط في
مال ولده والتسلط عليه والاختصاص به ما ليس لغيره من الاقارب بدليل
انه يلي في مال ولده بنفسه واذا احبل جارية ولده صارت ام ولد له ويجوز له
ان ياخذ من مال ولده ما شا ويتملكه فيملكه مع الحاجة وعدمها فكان له ان
يرجع فيما وهبه له لان رجوعه في هبته تصرف في مال ولده وتملك له بغير
اختياره وذلك يجوز فيما لم يكن وهبه له وليس كذلك غيره من الاقارب
لانه ليس لاحد منهم شي مما ذكرنا انه للاب من الاختصاص فلم يكن لهم الرجوع
فيما وهبوه له كالاجنبي **فصل** يجوز للاب ان ياخذ من مال ولده ما شا
ويتملكه مع الحاجة وعدمها في حال صغر الابن وكبره بعلمه وبغير علمه سوا
رضي الابن او سخط ما لم يكن بالابن حاجة اليه ولا يجوز للام ان تاخذ من مال
ولدها شيا بغير اذنه والفرق بينهما قول النبي عليه السلم بر امك ثم امك
ثم امك ثم اباك وقوله انت ومالك لابيك فجعل البر للام والاخذ للاب
فلولا ان الام ممنوعة من الاخذ لما خصها بتكرار البر فما خصها بذلك الا
لحاجتها وكونها ممنوعة من الاخذ ومن المعنى ما تقدم في الفصل الذي قبله
من الاحكام التي اختص بها الاب دون الام فافترقا **فصل** اذا وهب بشرط
ثواب معلوم صح وكانت في حكم البيع وان شرط ثوابا مجهولا صحت الهبة

وعلى الموهوب له ان يثيبه باقل امرين من قيمتها او ما يرضى به الواهب ولو باع
بثمن مجهول لم يصح البيع والفرق بينهما ان الهبة عقد يستغني عن العوض كما ان
النكاح عقد يستغني عن العوض ثم جهالة المهر لا تفسد بها النكاح فكذلك
الهبة ثم في النكاح يجب مهر المثل او ما يتراضيا عليه فكذلك هاهنا وليس
كذلك البيع لانه لا يستغني عن العوض فشرط العوض المذكور فيه للعلم فلا يصح
مع الجهالة والله اعلم **فصل** يصح قبول العبد المحجور عليه للهبة نص عليه
دون سيده ولا يصح قبول الصبي للهبة ما لم يبلغ والفرق بينهما ان العبد
اهل للتصرف في العقود بدليل انه يصح تصرفه في ذمته بدليل انه لو اقر
بمال صح اقراره وتعلق بذمته يتبع به بعد العتق وانما الحجر عليه في المال
لاجل السيد لان المال الذي في يده للسيد واذا كان اهلا للتصرف صح تصرفه
فيما لا ضرر فيه على من شرع الحجر عليه لاجله بل له فيه منفعة كالمفلس والمريض
فانه لما كان الحجر عليهما لاجل غيرهما وهما اهل للتصرف صح تصرفهما في ذممهما
وقبولهما الهبة لان في ذلك نفع لمن حجر عليهما لاجله ولا ضرر عليه فيه
وليس كذلك الصبي لانه ليس اهلا للتصرف في العقود بدليل ان الحجر
عليه عام في ذمته وماله فلا يصح تصرفه في ذمته باقرار ولا غيره واذا لم
يكن اهلا للتصرف في العقود لم يصح منه شي منهما بغير اذن وليه كالسفيه والمجنون

كتاب اللقطة واللقيط

ورد الابق ٥ **فصل** اذا وجد غير الامام ضالة ممتنعة
بقوتها عن صغار السباع كالابل والبقر والخيل والبغال لم يجز له اخذها
وان اخذها ضمنها وان وجد ضالة من الغنم او من فصلان الابل وعجاجيل
البقر جاز له اخذها وكانت امانة في يده والفرق بينهما ما روى زيد بن
خالد الجهني ان النبي عليه السلام سيل عن ضالة الابل فغضب واحمرت
عيناه وقال ما لك ولها معها الحذا والسقا تاكل الشجر وترد الما حتى ياتي

ربها

ربها وسيل عن ضالة الغنم فقال خذها هي لك او لاخيك او للذيب ٥ ومن المعنى
انه انما جاز اخذ اللقطة ليحفظها على صاحبها وترك ضالة الابل بموضعها
احفظ لها على صاحبها واسرع لظفره بها لا يخشى عليها من صغار السباع
والعادة ان يطلب الانسان ضالته في الموضع الذي شذت منه فيه فثبت
ان تركها في موضعها اقرب الى الظفر بها فاذا ثبت ان حفظها بنفسها كحفظها
بالحرز ثم لا يجوز اخذ مال الغير من حرزه فان اخذه ضمنه فكذلك هاهنا وليس
كذلك ضالة الغنم لانها غير ممتنعة عن صغار السباع فكان اخذها احوط
لها فجاز كالثياب والاثمان ٥ **فصل** اذا جعل رب اللقطة لمن ردها
عليه جعلا فردها الملتقط لاجل الجعل لم يستحقه وان التقطها لاجل الجعل
فردها استحقه والفرق بينهما انه اذا التقطها قبل ان يعلم بالجعل فقد بذل
منافعه بغير شرط العوض فهو متطوع بذلك فلا يستحق شيا او نقول
اذا التقطها قبل علمه بالجعل فقد وجب عليه ردها والمناداة عليها حين
اخذها فلم يستحق على ذلك جعلا كرد العارية والوديعة والعين المغصوبة
وليس كذلك اذا علم بالجعل قبل التقاطها لانه لم يلزمه ردها قبل ذلك فلما علم
بالجعل بذل منافعه في تحصيلها فاستحق الجعل كما يستحقه برد الابق يبين صحة
هذا انه يستحق الجعل برد الابق لانه لا يستحق عليه رده ولا يستحق الجعل
على رد العارية والوديعة والمغصوب لان رد جميع ذلك مستحق عليه
فصل اذا اخذ اللقطة معتقدا كتمانها فهي مضمونة عليه ان تلفت
بغير تفريط منه وان اخذ الوديعة معتقدا كتمانها لم تكن مضمونة عليه
٥ ذكرهما القاضي في المجرد والفرق بينهما ان اخذ اللقطة اخذ لمال الغير
بغير اذنه واخذ مال الغير بغير اذنه يوجب الضمان بدليل قول النبي عليه السلم
على اليد ما اخذت حتى ترد وانما عرفنا جواز اخذ اللقطة من جهة الشرع
والشرع انما اذن في اخذها على صفة ان لا يكتمها ولا يغيبها فاذا اخذها

معتقداً للكتمان لم يكن هذا الاخذ ماذوناً فيه فلزمه الضمان به كالغاصب
وليس كذلك الوديعة لان مالكها اذن في اخذها مطلقا لا بصفة فلم يوجد
منه ما يوجب الضمان فلذلك لم يضمنه **فصل** اذا وجد عبداً ابقاً
فرده على سيده من غير ان يكون سيده قد شرط لمن رده جعلا استحق عن رده ديناراً
او اثنا عشر درهما وعنه ان رده من المصر فله ذلك وان رده من خارج المصر
فله اربعون درهما سوا كان ذلك مثل قيمته او اكثر او اقل ولو وجد بهيمة
ضالة او غيرها من العروض او دنانير فردها على مالكها من غير شرط جعل لم
يستحق عليه شيا والفرق بينهما ان العبد اذا ابق لم يومن ان يلحق بدار الحرب
او يشتغل بالفساد بتشرده في البلاد فاذا اوجبنا الجعل في رده كان ذلك
حثا للناس على رده وحفظه على مولاه وردعا للعبد عن المحذور بخلاف البهيمة
والعروض والدنانير لانها لا يوجد فيها المعنى الذي ذكرناه في العبد فافترقا
فصل اذا قال من رد علي عبدي فله دينار فرده عليه ثلاث نفر لم يستحقوا
عليه اكثر من دينار ويكون بينهم اثلاثا ولو قال من دخل داري فله دينار فدخلها
ثلث نفر استحق كل واحد منهم ديناراً والفرق بينهما انه شرط الدينار برد الابق
وكلهم ردوه فاشتركوا في عوضه وهو الدينار وليس كذلك المسلة الاخرى
لانه علق الاستحقاق بالدخول وكل واحد منهم قد وجد منه الدخول وهو
شرط استحقاقه للدينار فلذلك استحقه **فصل** اذا قال ان رددت
على عبدي الابق فلك دينار فرده الى بعض الطريق فهرب منه لم يستحق شيا ولو
انفق عليه في بعض الطريق ثم هرب منه استحق ما انفق والفرق بينهما ان
الرجوع بالنفقة لم يكن متعلقا بشرط الرد وانما استحق لاحيا نفس العبد في
تلك المدة وقد وجد ذلك بخلاف الجعل المشروط في رده لانه مشروط
بالرد ولم يوجد فلذلك لم يستحقه **فصل** اذا ترك دابة بمهلكة من الارض
فاخذها انسان فاحياها باطعامها وسقيها ملكها بذلك ولو كان مكان الدابة

عبد وامة فاحياه لم يملكه بذلك وكذلك لو كان مكان الدابة متاع فحمله
وخلصه الى المامن لم يملكه بذلك واستحق ما انفقه على العبد والامة والمتاع
نص عليه والفرق بينهما ما روى الشعبي عن النبي عليه السلم انه قال من ترك
دابة بمهلكة فهي لمن احياها وهذا نص يخالف القياس فيما عدا الدابة فانه
لا اثر فيه فلهذا فرقنا بينهما ولان الدابة لها حرمة في نفسها بخلاف المتاع يدل
على ذلك انه يحرم على الانسان اهلاك دابته ولا يحرم عليه اهلاك متاعه
فاذا حكمنا بملكها لمن احياها تسارع الناس الى ذلك فكان فيه مراعاة لحرمتها
وانقاذها من الهلاك بخلاف المتاع والفرق بين العبد والامة وبين الدابة
ان العبد والامة لهما عقل وبصيرة يمكنهما في العادة ان يتخلصا بها الى المواضع
التي يعيشان فيها فلهذا فرقنا بينهما **فصل** اذا اصطاد سمكة فوجد
في بطنها لولوة او ما يكون البحر معدنا له كالعنبر والمرجان فهو للصياد ولو
وجد في بطنها عينا او ورقا او غيره مما ليس البحر معدنا له فهو لقطة
يلزمه تعريفها وحكمها حكم ساير احكام اللقطة والسمكة ملك له والفرق
بينهما ان العنبر واللولو والمرجان البحر معدن له والظاهر انه لم يثبت عليه
ملك احد وانها ابتلعته من معدنه فملكها وما فيها بالاصطياد كما لو صعد
الجميع في شبكته ظاهراً عن بطن السمكة وليس كذلك العين والورق وما
ليس البحر معدنا له لان الظاهر انه قد ثبت عليه ملك مالك فوقع في البحر فابتلعته
فلذلك كان لقطة كما لو صعد الجميع في شبكته خارجا عن بطن السمكة
وقد نص احمد رحمه الله في رواية محمد بن الحكم في الصياد يقع في شبكته او شصه
الكيس والنحاس يعرفه سنة وذلك لانه لو وجد ذلك في البر كان لقطة فكذلك اذا
وجده في البحر **فصل** اذا اشترى سمكة فوجد في جوفها لولوة فهي
للصياد ولو اشترى شاة فوجد في جوفها لولوة فهي لقطة للمشتري يلزمه
تعريفها ولا يستحقها البايع الا ان يصفها او يقيم بينة انها له والفرق بينهما

ان السمكة مرعاها في البحر وهو معدن اللولو فالظاهر انها التقطت اللولوة من معدنها
ولم ثبت عليها ملك لاحد لان الاصل عدم ثبوت الملك عليها فوجب العمل على الاصل
فاذا ثبت ذلك كانت للصياد لانه ملكها باستخراجه لها من البحر فهو كما لو خرجت
في شبكته منفردة عن السمكة وليس كذلك الشاة لان مرعاها لا يكون فيه لولو
الا قد ثبت عليه ملك مالك فعلمنا قطعا ان هذه اللولوة قد ثبت عليها ملك
مالك فلذلك كانت لقطة كالدراهم والدنانير **فصل** اذا التقط العبد
لقطة فانفقها قبل ان يعرفها حولا تعلقت برقبته وان انفقها بعد ان عرفها
حولا تعلقت بذمته يتبع بها بعد عتقه نص عليهما والفرق بينهما ان قبل الحول
هو ممنوع منها فانفاقه لها جناية منه على مال الغير تتعلق برقبته وليس كذلك
اذا انفقها بعد تعريفها حولا لانه غير ممنوع منها لان له ان يتملكها على قولنا
ان العبد واذا لم يكن ممنوعا منها صار كما لو انفقها باذن مالكها ولو انفقها باذن
مالكها تعلقت بذمته كما لو استدانها من مالكها لان ديون العبد تتعلق بذمته
فصل اذا التقط الفاسق لقطة اقرت في يده ولو التقط لقيطا لم يقر
في يده ذكره القاضي والفرق بينهما انه ليس في حفظ اللقيط الا الولاية فقط
والفاسق ليس من اهل الولاية وليس كذلك اللقطة لانها كسب وذلك
يستوي فيه العدل والفاسق ولان اللقطة بعد الحول ترد الى الفاسق فلا معنى لانتزاعها
من يده في خلال الحول واللقيط اذا اخرج من يده لم يرد اليها فافترقا

باب احيا الموات

فصل يجوز للذمي ان يحيي مواتا في دار الاسلام ويملكها بذلك نص عليه
ولا تثبت له شفعة على مسلم والفرق بينهما ان الاحيا تملك مباح وليس فيه ضرر
على مسلم ولا انتزاع ملك مسلم فجاز ان يملكه الذمي في ارض الاسلام كالاحتشاش
والاحتطاب وليس كذلك اثبات الشفعة للذمي على المسلم لان في ذلك
ادخال الضرر على مسلم بانتزاع ملكه من يده لاجل الذمي وذلك لا يجوز لقوله تعالى

ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا **فصل** اذا احيا حظيرة للماشية
كفاه في تملكها بالاحيا ان يحوط عليها حايطا ولو احيا مواتا للابنية مسكنا لم يملكه
باحاطة الحايط عليه بل يشترط مع الاحاطة ان يسقفها على ما ذكره القاضي
في الخصال عن احمد رحمه الله والفرق بينهما ان الانتفاع بالحظيرة يحصل بتحويطها
فكفى ذلك في تملكها بخلاف المساكن فانه لا يمكن سكناها الا بالسقوف
والابواب فاشترط ذلك في تملكها بالاحيا والله اعلم **فصل** اذا ملك
بالاحيا او بغيره ارضا ليس فيها معدن معروف ثم ظهر بعد ملكه لها فيها معدن
او اظهره هو وعمره فانه يملك ذلك بملكها ولو كان فيها ركاز فانه لا يملكه
بملكها والفرق بينهما ان المعدن من جملة اجزا الارض واذا ملك الارض
ملك جميع اجزايها فملك المعدن كسايرا اجزايها وليس كذلك الركاز لانه
من غير اجزايها بل هو مودوع فيها فلم يملكه بملكه الارض كما لو اشترى دارا فيها
قماش واثاث فانه لا يملكه بملكها وكذلك ما نص عليه في صياد باع سمكة فوجد
المشتري في جوفها درة ان الدرة للصياد لانه ملكها بالاصطياد كما لو
صعدت في شبكته منفردة عن السمكة ولا تكون للمشتري وقد سبق بيان
ذلك في الباب الذي قبل هذا **فصل** اذا احيى المسلم مواتا في دار الحرب
ملكه ولو احيى مواتا من ارض صولح اهلها عليها على ان ملكها لهم ولنا الخراج عليها
لم يملكه بالاحيا والفرق بينهما ان الصلح اوجب ان تكون البلاد عامرها وغامرها
لهم فيجب الوفا بذلك ولا يتعرض لهم بشي منها كساير اموالهم وليس كذلك
موات دار الحرب لانها على اصل الاباحة فمن احازه من ذلك ملكه كساير
اموالهم **فصل** اذا فضل من ما الانسان عن حاجته لزرعه وحيوانه لزمه
بذله لمواشي غيره وهل يلزمه بذله لزرعه على روايتين والفرق بينهما ان الحيوان
له حرمة في نفسه بدليل انه لو امتنع المالك من سقي حيوانه اجبر على ذلك فوجب
بذل الما لسقيه كالادمي وليس كذلك الزرع لانه ليس له حرمة بنفسه بدليل انه

لو امتنع مالكه من سقيه لم يجبر على ذلك فاذا لم يلزم مالكه سقيه لم يلزم غيره بذل
الماء لسقيه كما لا يلزمه بذله لغسل الثياب وما اشبهها ع

باب الوديعة

فصل اذا طلب الوديعة مالكها في حالة لا يمكن المودع تسليمها فيه مثل
ان كان في الصلاة او في الحمام او يأكل الطعام او لم يجد مفتاح الحرز فتلفت
الوديعة قبل زوال العذر او بعد زواله وقبل امكان الرد مثل ان يسارع الى تسليمها
عقيب زوال العذر فتلفت قبل الوصول اليها فلا ضمان عليه ولو تلف المال
قبل امكان اداء الزكوة لزمه تادية الزكوة والفرق بينهما ان الوديعة يتعلق اداؤها
برد عينها وللناس حاجة اليها فلو الزمنا المودع ضمانها بعد تعذر ردها قبل امكان الاداء
امتنع الناس من قبول الوديعة فادى ذلك الى الحرج والمشقة فلذلك لم يلزمه
الضمان وليس كذلك الزكوة فانها تجب في الذمة فوجبت بحؤول الحول
ولم يعتبر امكان الاداء **فصل** اذا اختلف المودع ومالك الوديعة في ردها
فالقول قول المودع ولو اختلف المعير والمستعير في رد العارية فالقول قول
المعير وكذلك اذا اختلف الموجر والمستاجر في رد العين المستاجرة فالقول
قول الموجر وكذلك اذا اختلف الراهن والمرتهن في رد المرهون فالقول قول
الراهن كل ذلك مع عدم البينة والفرق بين هذه المسايل ان المودع قبض
المال لمنفعة مالكه خاصة فكان القول قوله في رده كالوصي وذلك لان الوديعة
بالناس حاجة اليها فلو لم يقبل قول المودع في ردها لامتنع الناس من قبولها
فادى ذلك الى الحرج والمشقه فلذلك قبلنا قوله في ردها كما لو ادعى تلفها
كما قلنا في الوصي وليس كذلك المستعير والمرتهن والمستاجر لانهم قبضوا المال
لمنفعة انفسهم فلا يقبل قولهم في رده بغير بينة كما لو قبضوه على وجه السوم ه
فصل اذا اودعه خاتما وقال له البسه في الخنصر فلبسه في البنصر فضاع
فلا ضمان عليه ولو امره ان يلبسه في البنصر فلبسه في الخنصر فضاع لزمه الضمان

القاضي في الجحود والفرق بينهما ان الخنصر ادق من البنصر فاذا خالف امره اياه
بلبسه في البنصر ولبسه في الخنصر فقد احرزه في حرز اضعف من الحرز الذي امره به
فلذلك ضمن واما اذا خالف امره اياه بلبسه في الخنصر ولبسه في البنصر فقد لو
احرزه فيما هو اوثق فلذلك لم يضمنه الا ان امره بلبسه في الخنصر فخالف ولبسه
في البنصر فانكسر فانه يضمن ارش الكسر لانه تعدى في الوديعة بما لم ياذن له
فيه فلذلك صح **فصل** اذا طولب بوديعة فقال مالك عندي وديعة او
لا تستحق علي رد وديعة ثم اقر انه كان اودعه وادعى انها تلفت من حرز فلا ضمان
عليه ولو قال ما اودعتني شيئا ثم اقر بعد ذلك وقال ضاعت من حرز لزمه الضمان
والفرق بينهما ان قوله مالك عندي وديعة او لا تستحق علي رد وديعة لا ينافي
قوله بعد ذلك ضاعت من حرز فما ظهر كذبه ولا خيانته فكانه قال لا تستحق
علي رد وديعة لان وديعتك ضاعت من حرز ولو قال كذلك لم يلزمه ضمان
كذلك هاهنا وليس كذلك اذا قال ما اودعتني لانه جحد اصل الوديعة فاذا
اقر بعد ذلك بانه اودعه فقد ظهر كذبه وبانت خيانته بالجحود فلذلك لم
يقبل قوله في تلفها ولانه بجحوده اصل الوديعة يكذب دعواه تلفها فلذلك
لم يقبل دعواه التلف **فصل** اذا قال له احفظ وديعتي في هذا البيت
ولا تدخله احدا فادخل اليه اناسا فسرقها بعضهم ضمنها المودع ولو سرقها غير من
ادخله المودع لم يضمنها ذكرها القاضي في الجحود والفرق بينهما انه اذا سرقها
بعض من ادخله فالسارق ما تمكن من سرقتها الا بفعل المودع وهو ادخاله اياه
الى البيت فقد تعدى بذلك الفعل فلذلك ضمن وليس كذلك اذا سرقها من
لم يدخله المودع الى البيت لانه لا فعل له في ذلك فهو كما لو سرقها ولم يكن قد دخل البيت
احد غير هذا السارق لا سيما ودخول الذين ادخلهم المودع البيت احرز له من
هذا السارق الذي لم يدخل باذن المودع لان البيت الذي فيه اقوام
احرز من البيت الذي ليس فيه احد ه

كتاب الوصية

فصل اذا قال اوصيت لفلان بشاة من غنمي ومات وليس له غنم لم تصح الوصية
في اصح الوجهين ولو قال اوصيت له بشاة من مالي ومات وليس له غنم صحت
الوصية ويشترى له من ماله ما يقع عليه اسم شاة والفرق بينهما ان قوله من
غنمي لفظ معتبر واعتباره ان تختص الوصية بما خصه به الموصي دون غيره
من امواله بدليل انه لو كان له غنم فاراد الورثة ان يعطوه من غيرها لم يكن لهم
ذلك فاذا لم يكن له غنم لم تصح الوصية لانه اوصى بما لا يملك فهو كما لو قال
اوصيت لفلان بالف درهم من مالي ولا مال له عند موته وليس كذلك اذا
قال اوصيت له بشاة من مالي مع علمه انه لا غنم له لان تقديره اشتروا له شاة من
مالي فهو بمنزلة قوله اوصيت له من مالي بشاة ولو قال كذلك صح لان تقديره اوصيت
له من مالي بمقدار ثمن شاة فافترقا **فصل** اذا وصى بعبد لزيد ثم اوصى به
لعمرو فهو بينهما ولا يكون رجوعا في وصيته لزيد ولو قال ما اوصيت به لزيد فهو
لعمرو كان رجوعا عن وصيته لزيد وايصاء به لعمرو والفرق بينهما انه اذا اوصى
به لعمرو بعد ما اوصى به لزيد ولم يذكر في وصيته لعمرو وصيته لزيد لم يكن
في ذلك دلالة على رجوعه عن وصيته لزيد فبقيت الوصية الاولة بحالها
ووصيته لعمرو مثل وصيته لزيد لا مزية لاحدهما على الاخرى فاستويا
في الحكم وكان العبد بينهما كما لو اوصى به لهما وصية واحدة والدليل على انه
لا مزية لاحدهما على الاخرى ان كل واحدة منهما وجدت في حال له الحكم
بصحتها فيه ولا اثر لتقدم احدهما على الاخرى بدليل انه لو اوصى لواحد
بماية دينار ثم اوصى لاخر بماية دينار وجميع تركته ثلثماية دينار ولم يجز
الورثة فانهما يشتركان في الثلث ولا يقدم الاول لسبقه ولا يقدم
الثاني ويقال ان الوصية له رجوع عن الوصية للاول كذلك في مسئلتنا
وليس كذلك اذا قال ما اوصيت به لزيد فهو لعمرو لان هذه دلالة ظاهرة

على

على الرجوع عن الوصية الاولة لانه ذكر وصيته لزيد ثم اثبت جميع العبد لعمرو
ومن المحال ان مع اثباته جميع العبد لعمرو في حال ذكره لوصيته به لزيد ان يبقي
لزيد فيه حق فكانت هذه دلالة ظاهرة كافية في رجوعه عن الوصية
الاولة **فصل** اذا اوصى لرجل بمنافع عبده وبرقبته لاخر فقتل هذا
العبد اشتري بقيمته رقبة تقوم مقامه ولو استاجر عبدا بعينه للخدمة مدة
معلومة فقتل هذا العبد قبل انقضايها بطلت الاجارة ولا يشترى بقيمته
عبدا غيره يخدم بقية المدة والفرق بينهما ان ابتدا الوصية بخدمة عبد يشترى
فيما بعد جايز لانه لو اوصى ان يشترى عبد يخدم فلانا صح فلذلك لم تبطل
الوصية بانتقال الموصى به الى القيمة وبقي العبد بقا خلفه كالمبيع اذا قتل
في يد البايع وليس كذلك الاجارة لانه لا يصح عقدها على عبد يشترى في
المستقبل وانما يصح على عين موجودة فلذلك بطلت بتلفها كما لو استاجر
دارا فانهدمت او قميصا فاحترق **فصل** يصح قبول الوصي الوصية
اليه في حال حياة الموصي وبعد وفاته ولا يصح قبول الموصى له الوصية له
قبل موت الموصي وانما يصح بعد موته والفرق بينهما ان الوصية له ايجاب
الحق له بعد الموت بدليل انه يراعى ثلث ماله عند الموت لا عند الوصية
وبدليل انه لو جعلنا الايجاب عند عقد الوصية والملك بعد الموت
لكان ذلك تعليقا للتمليك على الشروط والاخطار وذلك لا يجوز كما لو قال
ان دخلت الدار فقد ملكتك الشي الفلاني فانه لا يجوز كذلك هاهنا فاذا
ثبت ان الايجاب بعد الموت وجب ان يكون القبول بعده ولا يصح قبله كما لو
قبل الهبة قبل قول الواهب وهبت وليس كذلك اذا اوصى اليه
لان الايجاب وجد عند العقد لان الوصي يتصرف باذن الموصي واذنه قد
وجد بعقد الوصية فصح القبول في تلك الحال وبعد الموت كما يصح قبول
الوكيل في الحال وفيما بعده ولانا اذا جعلنا الايجاب بالعقد والتسليط

على التصرف بعد الموت فاكثر ما فيه انه تعليق الاذن بالتصرف على الشروط والاخطار
وذلك جايز كما لو قال اذا قدم زيد فقد وكلتك فانه يصح واذا كان الايجاب
عند العقد صح القبول والرد في تلك الحال او نقول اذا اوصى اليه فقد عقد له
عقدا منجزا او جعل له التصرف موخرا فكان له القبول والرد في الحال كما لو قال
وكلتك فاذا جاء راس الشهر فبع عبدي فانه يصح العقد منجزا ويكون التصرف
موخرا بخلاف الوصية لانها تمليك للمال بعد الوفاة فلم يصح القبول الا في حال
التمليك **فصل** تصح الوصية مع تاخير قبولها الى بعد الموت ولو تاخر
قبول الهبة لم يصح والفرق بينهما ان الهبة تمليك في الحال فلم تصح الا بالقبول
في الحال كالبيع وليس كذلك الوصية لانها تمليك بعد الموت فلذلك كان
قبولها بعد موت الموصي وقت التمليك **فصل** اذا رد الموصى له الوصية
قبل موت الموصي ثم قبلها بعد موت الموصي صح قبوله ولو ردها بعد موت الموصي
ثم قبلها لم يصح قبوله وبطلت والفرق بينهما ان قبل موت الموصي وقت لا يصح
فيه قبول الوصية ولا يصح فيه ردها لان حق الموصى له من القبول والرد انما
يثبت بعد موت الموصي فاذا رد في حيوته فقد رد قبل وجوب حقه فلم يصح ذلك
وكان له ان يقبل بعد موت الموصي كما قلنا في الشفيع اذا اسقط حقه من الشفعة
قبل البيع لم يتعلق بذلك حكم ويكون له المطالبة بشفعته بعد البيع كذلك في
مسئلتنا واما اذا رد بعد موت الموصي فقد رد بعد وجوب الوصية فصح الرد
وسقط حقه كما قلنا في الشفيع اذا اسقط شفعته بعد البيع **فصل**
اذا مات الموصى له قبل موت الموصي بطلت الوصية ولو مات بعد موت
الموصي وقبل ان يقبل لم تبطل الوصية وقام وارثه مقامه في قبولها وردها
والفرق بينهما ان استقرار الوصية بالمال انما يتحقق بموت الموصي الا ترى
ان له الرجوع فيها ما دام حيا فاذا مات فليس لوارثه الرجوع فيها وبدليل
انه لو قبلها الموصى له قبل موت الموصي وردها لم يكن لذلك القبول ولا للرد

حكم ولو قبلها او ردها بعد موت الموصي صح قبوله ورده وكذلك اذا اوصى بثلث
ماله اعتبر عند موته فاذا مات الموصى له قبل موت الموصي فقد مات قبل وجوب
حقه في القبول والرد فبطلت الوصية وليس كذلك اذا مات بعد موت
الموصي لانه مات بعد استقرار الوصية ووجوب حقه فاذا لم يكن قبلها
ولا ردها قام وارثه مقامه في قبولها وردها لان حقه في قبولها بعد موت
الموصي حق لازم بدليل انه لا يملك ورثة الموصي ابطاله مع حياة الموصى له
والحقوق اللازمة اذا ثبتت مقصودة لا تبطل بموت مستحقها بل تنتقل الى
ورثته كالاملاك والرهن والقصاص وكما لو قهر الكفار مال مسلم ثم اشتراه
مسلم فللمسلم الاول حق الاسترجاع فلو مات كان لوارثه الاسترجاع ايضا
وهذا صحيح فان النبي عليه السلم قال من ترك مالا او حقا فلورثته فسوى
بين الاعيان والحقوق في التمليك وصار كما قلنا في الدين والاجل وسلامة
المبيع من العيوب وغير ذلك من الحقوق فان الوارث يملك ذلك ويقوم
مقام موروثه فيه فكذلك هاهنا **فصل** قد بينا انه اذا مات الموصي
ثم مات الموصى له قبل القبول قام وارثه مقامه في القبول ولو مات المشتري قبل
قبوله الشرى وبعد ايجاب البايع البيع بطل الايجاب ولم يكن لوارث المشتري
ان يقبله والفرق بينهما ان ايجاب البيع قبل قبول المشتري غير لازم للبايع بدليل
ان له الرجوع فيه قبل قبول المشتري والعقود الجايزة تبطل بموت احد
المتعاقدين كالشركة والوكالة وليس كذلك الوصية بعد موت الموصي
وقبل موت الموصى له لان الوصية استقرت ووجب حق الموصى له لازما بدليل
انه لا يملك ورثة الموصي ابطاله فلذلك لم يبطل بموت الموصى له بعد ذلك
لما بيناه في الفصل قبله فوزان البيع قبل قبول المشتري وزان الوصية قبل
موت الموصي كل واحد من العقدين جايز ولهذه النكتة بطلت الوصية
بموت الموصى له قبل موت الموصي كما يبطل الايجاب في البيع قبل قبول المشتري

والله اعلم **فصل** اذا اوصى ان يعتق عبده سالم وقيمته ثلث ماله ثم اوصى
ان يعتق بعد عتق سالم عبده غانم وقيمته ثلث ماله لم يقدم احدهما على الاخر في
العتق بل يقرع بينهما فيعتق من يقع عليه سهم الحرية ولو قال في مرض موته سالم حر
ثم قال غانم حر عتق سالم لان عتقه اسبق والفرق بينهما ان في مسلة الوصية
يستحق كل واحد من العبدين حقه حين يستحقه الاخر مع ايجاب الموصي
لهما على الترتيب لان وقت استحقاقهما هو عقيب الموت وهو الوقت الذي
تحقق فيه ثبوت الوصايا ولزومها فلا مزية لاحدهما على الاخر فلذلك
لم يقدم احدهما على الاخر وليس كذلك اذا انجز عتقهما واحدا بعد واحد
لان عتق الاول وقع تنجيزه عقيب لفظه لانه يخرج من الثلث بدليل ان كسبه
قبل موت سيده يكون له فاذا اعتق الاخر لم يخرج من الثلث فلذلك لم يعتق

فصل اذا كان جميع ماله مايتي درهم وعبد قيمته مايه درهم فاوصى لرجل
بالعبد ولاخر بماية درهم فاجاز ذلك الورثة سلم الى كل واحد ما اوصى له به
وان لم تجز الورثة سلم الى كل واحد منهما نصف ما وصى له به فيكون للموصى له بالعبد
نصفه وللاخر خمسون درهما ولو اوصى لرجل بالعبد ولاخر بثلث ماله فمع اجازة
الورثة يستحق الموصى له بالعبد ثلثة ارباعه وللموصى له بالثلث ثلث المايتي درهم
وربع العبد ومع عدم اجازة الورثة يستحق الموصاله بالعبد نصفه والموصا له
بالثلث سدس العبد وسدس المايتي درهم والفرق بينهما ان الثلث عبارة عن جزء شايع في جميع
المال فقد اوصى في الحقيقة لرجل بالعبد ولاخر بثلث العبد وثلث المايتي درهم
فمع الاجازة يستحق ثلث المايتي درهم ويتحاصان في العبد بقدر الوصايا
وهي الكل والثلث وذلك اربعة لان الثلث اذا اضفته الى الكل صار الجميع اربعة
فيكون الثلث ربعا فلذلك كان له ربع العبد كما لو اوصى لرجل بجميع ماله ولاخر
بثلثه فانه يقسم المال بينهم لصاحب الثلث ربعه ولصاحب الكل ثلثة ارباعه
وكذلك هاهنا واما مع عدم الاجازة فيكون للموصاله بالعبد نصفه

سدس العبد

وذلك

وذلك نصف ثلث المال وللموصا له بالثلث سدس العبد وسدس جميع المايتي
درهم وذلك سدس الجميع لان وصيته في الجميع وهو سدس جميع المال فيتكامل لهما
الثلث وليس كذلك اذا اوصى بماية درهم لان ذلك عبارة عن مقدار معلوم لا عن
جزء شايع في جميع المال فلا يسري الى عين العبد كما لو اوصى له بماية درهم بعينها
من المايتي درهم ولو كان كذلك كانت الوصية للاخر بالعبد فيستحق
كل واحد منهما ما اوصى له به مع اجازة الورثة ونصفه مع عدم الاجازة

فصل اذا قال اوصيت لما تحمل هذه الجارية بكذى فحملت الجارية لم تصح
الوصية ولو قال اوصيت لفلان بما تحمل هذه الجارية صحت الوصية والفرق
بينهما ان في المسلة الاولة اوصى لمعدوم والوصية لا تصح لمعدوم لان
الوصية لا تصح لغير مالك وفي المسلة الثانية اوصى لمالك موجود
وانما المعدوم هو المال الموصى به فالوصية بالمعدوم تصح بدليل انه لو اوصى
بثلث ماله ولا مال له فلم يمت حتى رزق مالا استحق الموصى له ثلثه وكذلك لو
اوصى بماية دينار ولا مال له فلم يمت حتى رزق ثلثماية دينار استحق الموصى له منها
ماية دينار وكذلك لو اوصى له بثلث ماله مطلقا وجميع ماله ثلثماية درهم
فلم يمت حتى صار ماله ثلثة الف درهم استحق الموصى له الف درهم فقد بان
لك صحة الوصية بالمعدوم كذلك في مسلتنا

فصل اذا اوصى بثمرة
نخلته لانسان فاحتاجت الى سقي لم يجبر الموصى له على سقيها لانه غير مالك
للنخلة ولا يجبر الوارث ايضا على سقيها لانه غير مالك للثمرة كذى
عللهما القاضي في المجرد ولو باع ثمرة نخلة قد بدا صلاحها اجبر على سقيها
الى وقت الجداد والفرق بينهما ان البايع ضمن تسليم الثمرة الى المشتري ومن
تمام تسليمها سقيها وليس كذلك الوارث لانه لم يضمن تسليم هذه الثمرة
الى الموصى له فلم يلزمه سقيها كما لا يلزمه سقي ثمرة بستان الموصى له

فصل اذا اوصى لانسان بعبد من عبيده لا بعينه فقتل جميع العبيد

بعد موت الموصي فللموصى له قيمة احدهم بالقرعة او باختيار الورثة على اختلاف
الوجهين ولو قتلوا في حال حياة الموصي فلا شي للموصى له والفرق بينهما ان الوصية
لا تلزم الا بوفاة الموصي بدليل انها لا تلزم الا بقبول الموصى له ولا يصح قبوله الا
بعد وفاة الموصي واذا قتل جميع العبيد قبل موت الموصي فقد قتلوا قبل لزوم
الوصية وهم على ملك الموصي ووجبت قيمتهم له ولم يجد في القيمة وصية فلم
يستحق الموصى له شيا منها كما لو باعهم الموصي قبل موته فان الوصية تبطل ولا
يستحق شيا من ثمنهم كذلك هاهنا وليس كذلك اذا قتلوا بعد موت الموصي
لان الوصية قد لزمت وملك الموصى له احدهم بالقرعة او باختيار الورثة
فقد قتل على ملكه فلذلك استحق قيمته **فصل** اذا قال اوصيت لانسان
بشاة من مالي ولا غنم له صحت الوصية وجها واحدا ويشترى له من ماله ما يقع
عليه اسم شاة ولو قال اوصيت له بشاة من غنمي ولا غنم له لم تصح الوصية في
احد الوجهين والفرق بينهما انه اذا علق الوصية بغنمه ولا غنم له حال لزوم
الوصية فلم تصح الوصية كما لو اوصى له بثلث ماله او بماية درهم من ماله وما
ولا مال له وليس كذلك اذا قال من مالي لانه علق الوصية بماله والمال موجود
فقد فهمنا ان معنى الوصية ابتاعوا له شاة من مالي واعطوه اياها ولو قال
كذلك صحت الوصية فكذلك في مسالتنا **فصل** اذا اوصى له بفهد
من ماله وليس في ملكه فهد صحت الوصية ولو اوصى له بكلب من ماله وليس له
كلب لم تصح الوصية والفرق بينهما ان الفهد يصح ابتياعه فصحت الوصية
به اذا اضافه الى ماله كما لو اوصى له بشاة من ماله ولا غنم له على ما بيناه في
الفصل الذي قبله بخلاف الكلب فانه لا يصح ابتياعه فاذا لم يكن في ملكه
فقد اوصى له بمعدوم لا سبيل الى تحصيله فلذلك لم يصح الوصية كما لو اوصى
له بماية درهم ولا مال له **فصل** اذا اوصى له بقوس استحق وترها معها
ولو اوصى له بدابة لم يستحق سرجها ولا لجامها والفرق بينهما ان الوتر كالجزء

من

من القوس بدليل انه لا يمكن الانتفاع بها الا بوترها وبدليل انه يدخل في مطلق
بيعها كمفتاح الدار فلذلك استحقه كسائر اجزايها وليس كذلك سرج الدابة
ولجامها لان ذلك لا يدخل في مطلق بيعها ويمكن الانتفاع بها بدونه فلم يكن كالجزء
منها فلذلك لم يستحقه معها **فصل** اذا اوصى لزيد بماية درهم ولخالد
بما زاد عليها الى تمام الثلث ولبكر بثلث ماله وكان جميع ماله اربعماية وخمسون
واجاز الورثة فلزيد ماية ولخالد خمسون تمام الثلث ولبكر ماية وخمسون
وذلك ثلث اخر وان لم يجز الورثة فذكر القاضي في المجرد انه يكون ثلث جميع
المال بين زيد وبكر نصفين ولا شي لخالد وعلل بانه اوصى لبكر بثلث المال ولزيد
وخالد بثلث المال فاذا لم يجز الورثه تحاص الموصى لهم في الثلث على قدر وصاياهم
لبكر نصف الثلث وذلك خمسة وسبعون ولزيد وخالد باقي الثلث وهو
خمسة وسبعون فيستحقها زيد خاصة ولا شي لخالد لانه لا يستحق من الثلث
الموصى به له ولزيد الا ما زاد على ماية وليس هاهنا ماية ولا زيادة عليها فلذلك
لم يستحق شيا كما لو كان ثلث جميع المال ماية واجاز الورثة فانه يكون لبكر
الموصى له بالثلث ماية ولزيد ماية ولا شي لخالد لانه لا زيادة على الماية الى تمام الثلث
قلت وعندي انه اذا لم تجز الورثة يقسم الثلث بين الموصى لهم الثلاثة على
ستة اسهم لبكر الموصى له بالثلث ثلثة اسهم ولزيد الموصى له بالماية سهمان
ولخالد سهم وذلك لانه اذا كان الثلث ماية وخمسون واوصى لزيد بماية ولخالد
بما زاد على الماية الى تمام الثلث فقد اوصى له بخمسين فصار كانه قال اوصيت
لزيد بماية ولخالد بخمسين ولبكر بماية وخمسين فلو اجاز الورثة استحقوا
ذلك واذا لم تجز الورثة فيجب ان يقسم الثلث بينهم على ذلك وليس كذلك
اذا كان ثلث جميع المال ماية لانا نعلم في الاول ان وصيته لخالد لم تصح لانه لم
يوجد زيادة على الماية الى تمام الثلث فيتعلق بها الوصية لخالد فلذلك لم تصح
الوصية له وبقيت وصيته لزيد بماية ولبكر بثلث المال وذلك ماية فهما

متساويان فلذلك كان الثلث بينهما بالسوية **فصل** اذا اوصى لانسان
بثلث ماله فهلك ماله او لم يكن له مال ثم اكتسب مالا استحق الموصى له ثلثه
ولو اوصى له بثلث غنمه فهلكت قبل موته بطلت الوصية والفرق بينهما ان ثلث
المال عبارة عن جزء شايع من جميع ما يتمول فاذا اوصى به اعتبر من جميع ما يكون
في ملك الموصى عند موته ولا يعتبر بما قبل ذلك بدليل انه لو كان له عند
الوصية مائة دينار وصار عند الموت الف دينار استحق الموصى له ثلث [في الهامش: موته]
الالف وكذلك لو كان ماله عند الوصية جنسا من الاموال كالذهب
او الفضة او غيرهما من العروض ثم صار عند الموت اجناسا اخر غير ذلك
الجنس فان الموصى له يستحق ثلث الاجناس الموجودة في ملكه عند الموت واذا
كان الاعتبار بما يكون في ملكه عند الموت لم يوثر في الوصية تلف ما كان
في ملكه قبل ذلك وليس كذلك اذا اوصى بثلث غنمه لانها وصية بمعين
من المال فتتعلق الوصية بعينه وتبطل بتلفه كما لو اوصى بعتق عبد بعينه فتلف
ذلك العبد قبل موته فان الوصية تبطل ولا يلزم الورثة عتق عبد عوضه
كذلك هاهنا **فصل** اذا اوصى لانسان بعبد من عبيده لا بعينه فللورثة
ان يعطوه احدهم ما يختارونه ولو اعتق عبدا من عبيده ومات اعتق من يخرجه
القرعة منهم ولم يرجع فيه الى اختيار الورثة والفرق بينهما ان في الوصية
الحق مشترك بين الورثة والموصى له لا يتعداهم فالموصى له يطلب اعلاهم قيمة
والورثة يريدون ان يعطوه اقلهم قيمة وحقيقة لفظ الموصى ان يعطى احدهم
والاسم اذا تناول احدهم لا بعينه انصرف الى اقلهم قيمة لانه المتيقن وما
زاد عليه من الجودة وعلو القيمة مظنون فلا يثبت بالشك كما لو اوصى له
بدراهم فانه ينصرف الى ثلاثة دراهم لانه اقل الجمع ويطرح ما زاد على ذلك
كذلك هاهنا وليس كذلك اذا اعتق احد عبيده لا بعينه لان الحق مشترك
بين العبيد فكل واحد منهم يطلب ان يكون هو المعتق ويدعي ان العتق انصرف اليه

وليس

التي بعدها كذلك هاهنا وليس كذلك قوله قبلها طلقة لان ذلك يقتضي
وقوع الطلقة القبلية قبل وقوع الطلقة المواجهة فقوله انت طالق
يقع عليها طلقة المواجهة وهي اقراره بانه قد اوقع عليها طلقة قبل ذلك
فلزمه حكم اقراره ويتصور وقوع الطلقة الاخرى بان يكون قد قال لها
قبل ذلك متى قلت لك انت طالق فانت طالق مع ذلك القول
فيكون قوله الان انت طالق طلقة قبلها طلقة يعني علقها قبل هذه
فوقعت مع وقوع هذه فان قيل فهلا قلتم اذا قال لها انت طالق
طلقة بعد طلقة كذلك لانها في وزان هذه المسألة قلنا تتخيل ظاهرا انها
في وزانها والفرق بينهما ان بقوله انت طالق طلقة قبلها طلقة تنجز وقوع
التي واجهها بها فوقعت ثم اقر انه اوقع قبلها طلقة اخرى فلزمه حكم اقراره
لا انه اوقع الاخرى بعد ذلك بخلاف قوله انت طالق طلقة بعد طلقة
لانه لم ينجز وقوع التي واجهها بها بل اخر وقوع طلقة المواجهة حتى يقع قبلها
طلقة ثم تقع هي بعدها فهو كما لو قال اذا وقعت عليك طلقة فانت طالق
فان الثانية لا تقع الا بعد وقوع الاولة ومتى وقعت الاولة بانت بها ولم
تلحقها الثانية فلذلك افترقا **فصل** اذا قال لزوجته انت طالق
ان كلمت زيدا الى ان يقدم فلان او حتى ياذن فلان فكلمته قبل قدوم فلان
او بغير اذنه طلقت وان كلمته بعد قدوم فلان وبعد اذنه لم تطلق ولو قال
ان كلمت زيدا فانت طالق الى ان يقدم فلان او حتى يقدم فلان او حتى ياذن
فلان فمتى كلمته قبل قدوم فلان واذنه او بعدهما طلقت والفرق بينهما
ان في المسألة الاولة رجعت الغاية الى الكلام لا الى الطلاق فيكون تقدير
قوله ان كلمت زيدا الى ان يقدم فلان فانت طالق واذا كانت الغاية راجعة
الى الكلام فمتى كلمته قبلها طلقت ومتى كلمته بعدها لم تطلق كما لو قال ان كلمت
زيدا قبل انسلاخ هذه السنة فانت طالق فمتى كلمته قبل انسلاخها طلقت

ومتى كلمته بعد انسلاخها لم تطلق وليس كذلك المسلة الثانية لان
قوله ان كلمت زيدًا شرط وقوله فانت طالق جزا الشرط فعد علق الطلاق
على كلامها لزيد فمتى وجد الشرط طلقت فقوله بعد ذلك الى ان يقدم فلان
او حتى يقدم فلان او حتى باذن فلان هذه الغاية عادت الى الطلاق لا الى
كلامها لان تقدير كلامه قوله فانت طالق هذه المدة انتهاوها قدوم فلان
او اذنه فصار كقوله انت طالق الى ان يقدم فلان او الى ان ياذن فلان
ولو قال كذلك طلقت في الحال ولم يرتفع الطلاق بعد وقوعه فكذلك
ههنا متى كلمته وقع الطلاق بوجود شرطه ولم يرتفع بعد وقوعه **فصل**
اذا حلف لا يفعل شيا ففعله ناسيًا وكانت يمينه بطلاق او عتاق حنث
فان كان يمينه بما لها كفارة كاليمين بالله تعالى والظهار لم يحنث والفرق بينهما
ان الطلاق والعتاق يتعلق به حق ادمي فاستوى فيه العمد والخطا دليله قتل
الادمي واتلاف المال بخلاف اليمين المكفرة فان الحق فيها لله تعالى فجاز ان يفرق
فيها بين العمد والنسيان دليله الاكل في الصوم ناسيا وترك التسمية
على الذبيحة ناسيًا فان الصوم صحيح والذبيحة مباحة على الصحيح من المذهب والله اعلم

كتاب الرجعة

فصل لا يجوز للعبد ان يتزوج الا باذن سيده ولو اذن له فتزوج ثم طلق
فهل له ارتجاعها بغير اذن سيده لا اعرف فيه رواية وقياس المذهب عندي
انه يملك ارتجاعها بغير اذن سيده والفرق بينهما ان ابتدا النكاح انشا
تصرف في خالص ملك السيد فلا يصح الا باذنه كما لو باع نفسه وليس
كذلك الرجعة لانها ليست تصرفا في خالص ملك السيد وانما هي
تصرف من العبد في خالص حق نفسه لانها من حقوق النكاح يملكها العبد
دون سيده فلذلك يملك الرجعة بغير اذنه وعلى هذا اذا كانت المطلقة
امة ملك زوجها ارتجاعها بغير اذن سيدها مع انه لا يصح ابتدا عقد

بدليل انه يملك الايلا والظهار والطلاق
والاعتاق واللعان بغير اذن سيده ع

النكاح عليها بغير اذن سيدها والفرق بينهما ما ذكرنا وان ابتدا عقد النكاح
تصرف في خالص ملك السيد فلا يصح بغير اذنه كبيع رقبتها وليس كذلك
الرجعة لانها تصرف من الزوج في خالص حقه فصحت بغير اذن سيد الامة
كسائر حقوق النكاح وكما يصح ارتجاع الحرة بغير اذنها ولا اذن وليها سوا
رضوا او سخطوا والله اعلم **فصل** اذا قال المطلقته الرجعية قد
راجعتك ان شيت فقالت قد شيت لم تحصل الرجعة ولو قال انت طالق
ان شيت فقالت شيت طلقت والفرق بينهما ان الرجعة عقد لازم فلا يصح
تعليقه على الشروط والصفات كعقد النكاح والبيع بخلاف الطلاق فانه
ليس بعقد لازم وانما هو ازالة ملك فصح تعليقه على الشروط والصفات
كالعتق على ما تقرر في غير موضع **فصل** اذا قال راجعتك للمحبة او
الاهانة او الاذى وقال نويت بذلك انني من اجل محبتي لك او من اجل ما
لحقك من الاهانة والاذى بالطلاق فقد راجعتك صحت الرجعة
فان قال اردت بقولي اني كنت احبك قبل النكاح وقد راجعتك الى تلك
المحبة او كنت انت ذليلة مهانة قبل النكاح فلما تزوجتك زالت عنك
الاهانة والاذى وقد راجعتك الى الاهانة والاذى لم تصح الرجعة
والفرق بينهما ان في المسلة الاولة اتى بصريح الرجعة وذكر علتها وصرح
بان علة مراجعته لها محبته اياها واشفاقه على قلبها لما لحقها من الاهانة
والاذى بالطلاق فكان ذلك تاكيدًا لصحة الرجعة وليس كذلك في المسلة
الاخرى لانه اخبر عما يصلح اللفظ له فيما ليس برجعة الى الزوجية وانه
راجعها الى غير زوجية بل الى ما كانت عليه قبل النكاح فهو كما لو قال
انت طالق من وثاق فقوله انت طالق صريح وقوله من وثاق مزيل
للصريح عن بابه لذلك ههنا **فصل** لا تصح الرجعة في الردة رواية
واحدة وتصح في الاحرام في احدى الروايتين والفرق بينهما ان تحريم الاحرام

لا يفضي الى زوال الملك فصحت فيه الرجعة كزمان الحيض بخلاف تحريم الردة
فانه يفضي الى زوال الملك فنافته الرجعة لان التحريم المفضي الى زوال الملك
واستصلاح الملك يتنافيان **فصل** اذا وطي مطلقته الرجعية
بشبهة وقد بقي من عدتها قرؤ واحد لزمها استيناف العدة ثلثة
اقرا وله ارتجاعها في القرء الاول وليس له ارتجاعها في القرءين الاخرين
والفرق بينهما ان القرا الاول بقية عدة الطلاق فصح الارتجاع فيه كما
لو لم يطاها وليس كذلك القراان الاخران لانهما ليسا من عدة الطلاق
وانما هما بقية عدة الوطي بالشبهة فلم يصح الارتجاع فيهما كما لو لم يطاها

كتاب الايلا

فصل الايلا في النكاح الفاسد لا يتعلق به حكم الايلا في النكاح
الصحيح والطلاق في النكاح الفاسد يتعلق به حكم الطلاق في
النكاح الصحيح والفرق بينهما ان الطلاق ازالة ملك بني على التغليب
والسراية فكان نفوذه في العقد الفاسد كنفوذه في العقد الصحيح
اذا لم يسقط به حق الغير اصله العتق فانه ينفذ في الكتابة الفاسدة
كما ينفذ في الصحيح وليس كذلك الايلا فان حكمه ضرب المدة لاستدعا
الوطي والوطي في النكاح الفاسد محرم فلا يجوز ان يستدعي بالشرع
وطي محرم **فصل** اذا قال لاربع زوجات له والله لا وطيتكن لم يكن
موليا من جميعهن ولو قال والله لا وطيت واحدة منكن ولا نية له
كان موليا من جميعهن والفرق بينهما ان قوله لا واحدة منكن نفي في نكرة
وذلك يعم فهو كقوله لكل واحدة منهن على انفرادها والله لا وطيتك
فلذلك كان موليا من جميعهن وليس كذلك قوله والله لا وطيتكن لانه
منع نفسه من وطي جميعهن فلو وطي منهن واحدة او اثنتين جاز ولم يلزمه
كفارة لانه لم يطاهن وهذا على قولنا انه لا يحنث بفعل بعض المحلوف

على

عليه فلو وطي منهن ثلثا صار حينئذ موليا من الرابعة لان الايلا تعين في حقها
فصل اذا قال والله لا جامعتك جماع سو نظرنا فان نوى به الوطي
في الدبر او دون الفرج كان موليا وان نوى به جماعا ضعيفا لا يزيد على
التقا الختانين لم يكن موليا والفرق بينهما انه اذا نوى بجماع السو الوطي
في الدبر او دون الفرج فقد منعها بيمينه الجماع الذي يخرج به من الايلا
لان ما استثناه خارج عنه فصار كقوله والله لا وطيتك في القبل فلذلك
كان موليا وليس كذلك اذا نوى بقوله جماع سو جماعا ضعيفا لان الجماع
تخلص من الايلا فصار كما لو قال والله لا جامعتك الا في القبل فانه لا يكون
موليا كذلك هاهنا **فصل** اذا قال ان وطيتك فلله علي صوم شهر
فهل يكون موليا فيه روايتين فان قلنا يكون موليا فقال ان وطيتك فلله علي
صوم هذا الشهر لم يكن موليا قولا واحدا والفرق بينهما انه اذا اطلق
الشهر امكنه ان يصوم بعد وطيه اذا مضت مدة التربص ما لزمه بقوله
وهو شهر مطلق فصار كما لو قال في محرم ان وطيتك فلله علي صوم ذي الحجة
من هذه السنة ولو قال ذلك كان موليا كذلك في مسلتنا وليس كذلك
اذا قال فلله علي صوم هذا الشهر لفواته فهو مستحيل كما لو قال لله علي
صوم امس والمولي هو الذي يلزمه بالوطي بعد اربعة اشهر حق او يلحقه
ضرر وهذا يقدر على وطيها بعد اربعة اشهر من غير حق يلزمه ولا ضرر
يلحقه لان صوم شهر مضى لا يلزمه فهو كما لو قال ان وطيتك فلله على صوم
امس او الشهر الماضي فانه لا يكون موليا بذلك كذلك في مسلتنا
فصل اذا وقف المولي وفا اليها بعد المدة تخلص من الايلا وان
طلقها تخلص من المطالبة ولم يتخلص من الايلا والفرق بينهما ان بالفيئة
تحنث وتنحل اليمين فيسقط حكمها وبالطلاق لا تنحل اليمين فلذلك بقي
حكمها ثم ننظر فان كان الطلاق رجعيا فراجعها او باينا فعاد تزوجها

وقد بقي من مدة الايلا اكثر من اربعة اشهر وقف لها كما وقف في الاول وان كان
قد بقي اربعة اشهر فما دون فليس لها مطالبته بالفية **فصل** اذا امتنع
المولي من الفية ومن الطلاق طلق الحاكم عليه ولو اسلم الكافر وتحته اكثر
من اربع زوجات وامتنع من ان يختار اربعا منهن حبس وضيق عليه حتى
يختار وليس للحاكم ان يختار عنه والفرق بينهما ان في الايلا الحق لواحدة
بعينها والطلاق يدخله النيابة فكان للحاكم ان يستوفيه لها كالدين بخلاف
الاختيار فان الحق فيه ليس لواحدة بعينها فلذلك لم يقم الحاكم فيه مقامه

كتاب الظهار

فصل اذا قال انت علي كظهر امي وقال نويت به الظهار او نويت
به غير الظهار ولم يكن مظلوما في حلفه بذلك لم يقبل منه في الحكم وكان
ظهارا ولو قال انت علي كامي او مثل امي او انت امي وقال نويت به غير
الظهار قبل منه والفرق بينهما ان الظهار الذي حرمه الله تعالى ومنع منه
في كتابه بقوله الذين يظاهرون منكم من نسايهم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا
الاي ولدنهم هو قول الرجل لزوجته انت علي كظهر امي وانما خص الظهر
دون غيره من اعضايها لان الزوجة مركوبة والاصل في الركوب الظهر في
كل مركوب من البهايم وغيرها فاذا شبهها بالظهر كان معناه جعلت مركوبي
امي فاذا اتى بصريح الظهار الذي لا يحتمل غيره وقال ما نويت به الظهار
او قال نويت به غيره لم يقبل منه لانه صرف اللفظ عن ظاهره فهو كما لو قال
في حال الخصومة انت طالق ثلثا ثم قال ما نويت به الطلاق او قال نويت
به غير الطلاق فانه لا يقبل منه ويقع الطلاق كذلك ها هنا وليس
كذلك اذا قال انت علي كامي او مثل امي او انت امي وقال نويت به غير الظهار
لان ذلك يحتمل التحريم ويحتمل غيره بان يريد مثلها او كهي في الكرامة
والوقار او مثلها في الصورة او علة الاشتغال والصنايع او انت امي يحتمل

ان

ان تكوني امي لعلو سنك فاذا نوى بذلك غير الظهار فقد نوى ما يحتمله لفظه منه
فصحت نيته كما لو قال انت طالق وقال نويت به من وثاق فانه يقبل كذلك
ها هنا **فصل** اذا قال لاجنبية انت علي كظهر امي صار مظاهرا منها
حتى لو تزوجها لم يحل له وطيها حتى يكفر ولو قال لاجنبية انت طالق ثم
تزوجها لم تطلق والفرق بينهما ان الطلاق حل للعقد فلا يصح ان يتقدم
الحل قبل العقد وليس كذلك الظهار لانه ليس بحل للعقد وانما هو تحريم
للوطي بمعنى يزول وهذا لا يمنع مقارنة العقد بدليل انه يصح العقد عليها
وهي صايمة وحايض واذا لم يكن حلا للعقد بل محرما للوطي حتى يكفر
صح انعقاده قبل النكاح كاليمين بالله تعالى وهو اذا قال لاجنبية والله
لا وطيتك ثم تزوجها فان تلك اليمين منعقدة في حقه فمتى تزوجها ووطيها
لزمته الكفارة كذلك ها هنا يبين صحة هذا قول النبي صلى الله عليه وسلم
لاوس بن الصامت كفر عن يمينك فسماه يمينا وايضا فانه حكم من احكام
النكاح يتكرر فيه ولا ينحصر بعدد ولا يزول تحريم الوطي منه بالكفارة
فوجب ان يكون يمينا كالايلا واذا ثبت انه يمين صح انعقاده قبل النكاح
كاليمين بالله تعالى **فصل** وقد فارق الظهار اليمين بالله تعالى من وجه
اخر وهو انه لو قال لامراة اجنبية والله لا وطيتك سنة ثم تزوجها فمتى
تزوجها قبل انقضا السنة لزمته الكفارة الا انه لا يكون موليا بمعنى
انه لا يوجل لها كما لو كانت اليمين عليه بعد العقد وفي الظهار يجري حكمه
بعد العقد في التحريم وانما افترقا في هذا الوجه لان المولي انما يوجل لانه
قصد بيمينه الاضرار بها والامتناع منها وهذا القصد لا يكون قبل النكاح
فلهذا لم يوجل وليس كذلك الظهار لان اكثر ما فيه انه يتضمن تحريمها عليه
ومنعه منها قبل الكفارة وهذا يوجد قبل النكاح كما يوجد بعده فهو
نظير اليمين بالله تعالى لما كان مقتضاها وجوب الكفارة بالحنث لم يفترق

ن

الحالين تعليقها قبل العقد وبعده **فصل** اذا قال لاجنبية انت علي
كظهر امي ونوى في تلك الحال صار مظاهرا منها ولو قال انت علي حرام
ونوى في تلك الحال لم يصر مظاهرا منها ولم يلزمه بوطيها لو تزوجها شي
والفرق بينهما ان قوله انت علي كظهر امي صريح في الظهار في حق الزوجة
والاجنبية وقد بينا انه يصح قبل النكاح فلذلك كان ظهارا واذا نوى به
في تلك الحال لم يقبل منه لانها ليست في تلك الحال في التحريم عليه كامه
فقد نوى ما لا يحتمله لفظه فلم يقبل منه بخلاف قوله انت علي حرام لانه
وان كان صريحا في الظهار في حق الزوجة الا انه كناية في حق الاجنبية
لانه اذا نوى انها حرام عليه في تلك الحال فقد نوى ما يحتمله لفظه ولم
يرد الظهار وانما وصفها بما هو صفة لها كقوله لا تحلي لي وطيك في هذه
الحال ولو قال ذلك لم يكن مظاهرا منها كذلك هاهنا واما ان نوى بقوله
انت علي حرام في كل حال فانه يصير مظاهرا منها لانه وصفها بما ليس هو
صفة لها في كل حال لان تحريم الاجنبية في حال دون حال **فصل**
اذا قال لزوجته انت علي حرام صار مظاهرا منها ولو قال انت علي كالميتة
والدم ولحم الخنزير لم يكن مظاهرا ولم يلزمه شي في احدى الروايتين والاخرى
يلزمه كفارة ظهار حكاها ابن ابي موسى والفرق بينهما ان قوله انت علي
حرام نص على تحريمها فهو اكد من قوله انت علي كظهر امي لان ذلك تشبيه
لها بالمحرم وهي الام والنص على التحريم اكد من التشبيه به فوجب ان
يكون ظهارا كما لو قال انت علي كظهر امي وليس كذلك قوله انت
علي كالميتة والدم ولحم الخنزير لانه شبهها بما ليس هو محل
للاستمتاع ولا هو من جنس ما يتعلق به الظهار فلم يكن مظاهرا كما
لو قال انت علي كظهر البهيمة **فصل** اذا قال لزوجته انت علي كظهر
امي ونوى به الطلاق لم يكن طلاقا ولو قال انت علي حرام ونوى به الطلاق

كان طلاقا في احد الروايات والفرق بينهما ان قوله انت علي كظهر امي صريح في
الظهار ولا يحتمل الطلاق فقد نوى ما لا يحتمله لفظه فلم يصح نيته كما لو قال
انت طالق ثلثا ونوى به الظهار فانه لا يصح كذلك هاهنا وليس كذلك قوله
انت علي حرام لانه يحتمل الطلاق كما يحتمل الظهار لان الطلاق تحريم بعد تحليل
كالنكاح تحليل بعد تحريم فاذا نوى بالتحريم الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه
فصحت نيته كساير كنايات الطلاق **فصل** اذا قال رجل لرجل
قد وجب عليه كفارة ظهار اعتق عبدك عن كفارتك على ان علي عشرة
دراهم ففعل ثم قال بعد ذلك لا اريد الدراهم من الباذل لم يصح الرد ولم
يقع العتق عن الكفارة ولو قال قبل العتق لا اريد الدراهم ثم اعتقه
عن كفارته وقع العتق عن كفارته والفرق بينهما ان في المسلة الاولة
وقع العتق على صفة فلم يصح ان ينتقل عنها كما لو اعتقه على ما بذل ولم ينوه
عن كفارته بخلاف المسلة الثانية فان العتق تمحض عن الكفارة
لانه رد البدل قبل العتق فبطل حكمه وصار كما لو اعتقه ابتدا عن كفارته
من غير ذكر بدل والله اعلم **فصل** اذا قال لزوجته ان تظاهرت
من فلانة الاجنبية فانت علي كظهر امي ثم قال لفلانة وهي اجنبية انت
علي كظهر امي صار مظاهرا من زوجته ذكره القاضي وابو بكر ولو قال
ان طلقت فلانة الاجنبية فانت طالق ثم قال لفلانة وهي اجنبية انت
طالق لم تطلق زوجته ذكره القاضي والفرق بينهما انه علق ظهار زوجته
بشرط هو ظهاره من الاجنبية وقد وجد لان الظهار من الاجنبية يصح
على اصلنا فوجب ان ينعقد ظهاره من زوجته بوجود شرطه بخلاف
المسلة الاخرى لانه علق طلاق زوجته على شرط هو طلاقه للاجنبية
وطلاقه للاجنبية لا يصح فلم يوجد شرط وقوع طلاق زوجته فلم يقع
كذلك ايضا اذا قال لزوجته ان سرقت شيا من مالي وبعتيه فانت طالق

ففعلت ذلك لم تطلق لان البيع باطل والصفة لم توجد وكذلك اذا قال
لعبده ان بعتك فانت حر فباعه بيعا فاسدا لم يعتق لان اطلاقه يقتضي بيعا شرعيا
فصل اذا اعتق في كفارة الظهار مقطوع الخنصر والبنصر من يد
واحدة لم يجزه ولو كانت كل اصبع من يد اجزاه والفرق بينهما انه اذا كانا من يد
واحدة كان الضرر بقطعهما ضررا بينا لضرر قطع الوسطى او قطع الابهام
بخلاف ما اذا كانت كل واحدة منهما من يد لان الضرر يسير لا يضر بالعمل
ضررا بينا فيكون كقطع احديهما من يد واحدة وكذلك ان اعتق مقطوع اصبع
واحدة ان كانت ابهام يده لم يجزه وان كانت غيرها اجزاه والفرق بينهما
ما تقدم في الفصل الذي قبله **فصل** لا يجوز دفع الاطعام في
الكفارة الى مكاتب بخلاف الزكوة فانه يجوز دفعها الى المكاتب والفرق
بينهما ان الكفارة متعينة للمساكين فلا يجوز ان تجاوزها الى غيرهم
والمكاتب غير مسكين لان الله تعالى عدد اصناف المستحقين للزكوة فذكر
الفقرا والمساكين والرقاب وهم المكاتبون فلو كان المكاتب مسكينا
لكان ذكره تكرارا ولان اسوا حالات المكاتب ان يعجز فيعود عبدا ومع عجزه
لا يكون مسكينا فمع عدم عجزه اولى واذا لم يكن مسكينا لم يجز دفع الكفارة
اليه بخلاف الزكوة لان الزكوة في نص القران يجوز صرفها في الرقاب
وهم المكاتبون ولان الزكوة قد يتجاوزها الى غير الفقرا وهم الاغنيا من الغارمين
والعاملين عليها والمولفة قلوبهم وغيرهم بخلاف الكفارة لانها منوطة
بالمسكنة فقط فلذلك افترقا **فصل** يجزي اطعام الخبز في الكفارة
لكل مسكين رطلين ولا يجوز اخراجه في صدقة الفطر والفرق بينهما
ان النبي عليه السلام نص على الاجناس المخرجة في صدقة الفطر ولم يذكر
الخبز فيها فلم يجز اخراجه كما لم يجز اخراج غيره وفي الكفارة نص على
الاطعام لا على المطعوم واخراج الخبز اطعام فلذلك اجزاه فصل

اذا صام بعض الكفارة ثم وطي قبل اتمامها بطل حكم ما مضى ولزمه الاستيناف
ولو اطعم بعض المساكين في الكفارة ثم وطي قبل الاخراج لم يبطل حكم ما مضى
واجزاه اخراج الباقي ذكره القاضي وغيره والفرق بينهما ان الصيام من
شرطه التتابع وتقديمه على الوطي بدليل قوله تعالى من قبل ان يتماسا
واذا وطي قبل اتمامه بطل حكم ما مضى لبطلان التتابع ولتاخر بعضه عن
المسيس بخلاف الاطعام فانه ليس من شرطه التتابع ولا تقديمه على
المسيس فلذلك لم يبطل حكم ما تقدم منه والله اعلم **فصل**
اذا وطي المظاهر منها ليلا او نهارا ناسيا قبل اتمام الصوم انقطع التتابع
في احدى الروايتين ولو وطي غيرها في هاتين الحالتين لم ينقطع التتابع رواية
واحدة والفرق بينهما ان الله تعالى شرط تقديم صيام الشهرين متتابعين
على مسيس المظاهر منها فاذا وطيها قبل اتمام صيامهما لم يمكن البناء على ما مضى
لانه لم يوجد صيام الشهرين متتابعين قبل مسيسها فلذلك انقطع التتابع
ووجب الاستيناف وليس كذلك حكم غير المظاهر منها لانه لم يمنع من وطيها
وطيا ممنوعا يختص الكفارة فلذلك لم ينقطع التتابع بوطيها فهو كما لو
وطي زوجته او امته ليلا في كفارة القتل او الوطي في شهر رمضان
فصل اذا كفر كفارة الظهار من جنسين مثل ان اعتق نصف رقبة
وصام شهرا او اطعم ثلاثين مسكينا وصام شهرا لم يجزه ولو اطعم في كفارة
اليمين خمسة مساكين وكسا خمسة اجزاه والفرق بينهما انه اذا اعتق
نصف رقبة وصام شهرا او اطعم ثلاثين مسكينا لم يات بالمامور به
ولا بالمقصود منه لان المقصود بالعتق تكميل الاحكام للعبد من الحرية
الكاملة وغيرها وعتق نصف الرقبة لا يحصل به تكميل الاحكام للعبد
والمقصود بالاطعام ان يحيي به ستين مسكينا ولم يحصل ذلك باطعام
ثلاثين مسكينا والمقصود بالصيام تكميل العبادة بصيام الشهرين وتكميل

عقوبته بذلك فاذا كفر من جنسين فقد فات ما نص الشرع عليه والمقصود
منه وليس كذلك اذا اطعم الغرض بالجنسين متفقا فجوزنا احدهما
على الاخر فلذلك لم يجزه وليس كذلك اذا اطعم خمسة مساكين وكسا
خمسة لان الغرض المطلوب بالاطعام والكسوة واحد وهو احيا النفس
بدفع الجوع وشدة اذى الحر والبرد واذا كان المقصود بهما متفقا فيهما
اجريا مجرى الجنس يبين صحة هذا انه لما كان مقصود الذهب والفضة منفعة
الفقير جاز ضم احدهما الى الاخر في الزكوة وجعلناهما كالجنس الواحد حتى
جاز اخراج احدهما عن الاخر كذلك هاهنا فاما لو اراد ان يعتق نصف رقبة
ويكسو خمسة او يطعمهم لم يجزه كالمسلة قبلها ٥

كتاب القذف واللعان

فصل اذا قال لزوجته يا زانيه انت طالق ثلثا لزمه الحد وله
اسقاطه باللعان ولو قال لها انت طالق ثلثا يا زانيه لزمه الحد ولم يكن له
اسقاطه باللعان والفرق بينهما ان في المسلة الاولة قذفها وهي زوجة
فكان له اسقاط الحد باللعان والثانية قذفها وهي اجنبية فلم يكن له اسقاط
الحد باللعان كما لو قذف غيرها **فصل** اذا قال لاجنبي لست بولد
فلانه واسمى امه لم يكن قاذفا لامه ولو قال له لست بولد فلان واسمى اباه فقد
قذف امه نص عليها والفرق بينهما انه اذا نفاه عن امه فقد تحقق
كذبه لانه من امه قطعا حقيقة وحكما لان الولد اذا انتفى نسبه من ابيه لحق
بامه واذا تحقق كذبه لم يكن قاذفا كما لو قذف بالزنا ابن عشر سنة او
سنتان فانه لا يكون قاذفا ولا يلزمه الحد لتحقق كذبه بل يلزمه
التعزير لاجل السب فكذلك هاهنا وليس كذلك اذا قال لست بولد
فلان واسمى اباه لانه لم يتحقق كذبه بل يحتمل ما قال وغيره وحد القذف
انما يجب بما يحتمل الصدق والكذب فلذلك افترقا **فصل** اذا

قال

اذا قال لزوجته يا زانيه فقالت بل انت زان لزم كل واحد منهما حد القذف
لصاحبه ولو قالت انت ازنى مني لزمها حد القذف له ولم يلزمه حد القذف
لها والفرق بينهما ان في المسلة الاولة قذف كل واحد منهما صاحبه ولم
يوجد ما يسقط حد القذف عنه فلذلك لزم كل واحد منهما الحد بخلاف
المسلة الثانية فانه وجد ما يسقط الحد عن الزوج وهو اقرار الزوجة
بالزنا بقولها انت ازنى مني فقد اعترفت بالزنا ووصفته بانه ازنى منها
فلذلك سقط عنه حد القذف كما لو قالت له صدقت **فصل**
اذا قال لزوجته يا زانيه فقالت بك زنيت لم يلزمها ولا للزوج حد القذف
ولو قالت له انت ازنى مني لزمها حد القذف ولم يلزمه والفرق بينهما ان قولها
انت ازنى مني اعتراف منها بالزنا وقذف له بالزنا فسقط باقرارها حد قذفه
لها ولزمه حد قذفها له وبيان انها قذفته انها وصفته بالزنا كما وصفها
بالزنا فهو كما لو قالت له بل انت زان وليس كذلك قولها بك زنيت لانها لم
تقذفه بالزنا وانما صدقته في رميها له بالزنا وعينت بمن زنت فهو كما لو ابتدات
بقولها زنيت بفلان فانها لا تكون قاذفة لفلان بدليل حديث ماعز وقول
النبي صلى الله عليه وسلم له لما اقر بالزنا فبمن فلو كان تعيينه للتي زنا بها قذفا لها
لم يستدعيه النبي صلى الله عليه وسلم للفظ يكون به قاذفا لان القذف
محرم والنبي عليه السلم منزه عن ان يدعوا الى المحرم وانما لم يلزمها حد الزنا في المسلتين
جميعا لانها لم تقر بالزنا الا مرة واحدة وحد الزنا لا يثبت بالاقرار الا اذا
تكرر اربع مرات **فصل** اذا قذف زوجته واقام عليها البينة بالزنا
فحدت ثم قذفها قاذف لم يلزمه حد القذف ولو لم تقم البينة ولكن لاعنها
الزوج ولم تلاعن الزوجة ثم قذفها اجنبي لزمه حد القذف والفرق بينهما
انه لما قامت البينة عليها بالزنا ثبت الزنا وثبوته يسقط احصانها واذا
سقط الاحصان لم يجب الحد بقذفها وليس كذلك اذا لم تقم البينة بل

لان

لاعنها زوجها لانه لم يثبت زناها بلعان زوجها لان لعانه لا يوجب عليها الحد
على اصلنا واذا لم يثبت زناها فاحصانها ثابت فوجب الحد على قاذفها كما
لو لم يلاعن زوجها **فصل** اذا قال لامراته زنيت ببعير او بثور او بحمار
لم يجب الحد عليه ولو قال زنيت بناقة او ببقرة او باتان فعليه الحد
هذا قياس المذهب في المسلتين جميعا والفرق بينهما انه اضاف فعل
الزنا في المسلة الاولة الى ذكر وانثى ولا يستحيل وجود الجماع من الذكر
والانثى فصار بادخال البا مريدا للمشاركة في الفعل لا للبدل وهو الظاهر
من الكلام فحملناه عليه فصار كقوله جامعك حمار او بعير او ثور ولو قال
ذلك لم يلزمه حد كذلك هاهنا وليس كذلك المسلة الاخرى لانه
اضاف فعل الزنا الى اثنين ويستحيل وجود الزنا من اثنين فلم يمكن حمله على المشاركة
في الفعل والصاق الفعل على المفعول به فحمل على البدل لان البا تدخل في الكلام
للبدل يقال بعت عبدي بماية دينار فصار كانه قال زنيت بناقة اي زنا
بك فلان بناقة او ببقرة دفعها اليك عوضا ولو قال ذلك لزمه الحد
كما لو قال زنيت بثوب او بدينار فكذلك هاهنا **فصل** اذا اعترف
بالولد ثم نفاه لحق به ولم ينتف عنه بلعان ولا غيره ولو اعترف بالحمل ثم نفاه
بعد وضعه صح نفيه نص عليه والفرق بينهما ان الولد يصح الاعتراف به
ونفيه باللعان فاذا اعترف به ثبت نسبه فاذا نفاه بعد ذلك فقد نفى
نسبا ثابتا فلم يصح نفيه وليس كذلك الحمل لانه لا يصح نفيه باللعان قبل
وضعه فلذلك لم يصح استلحاقه واذا لم يصح استلحاقه صح نفيه **فصل**
اذا قال الاب لابنه لست ابني فهو كناية في قذف امه في احد الوجهين ولو
قال لاجنبي لست بابن فلان واسمى اباه فهو صريح في قذف امه وجها واحدا
والفرق بينهما ان الاب له ان يودبه اذا اخل بالادب ويغلظ له القول فيحتمل
الا ان يقول له هذا القول ليزجره ويرده عن ذلك فيكون كلامه محتملا فلذلك

لم قاذفا صريحا وكان كناية وليس كذلك الاجنبي ولانه لا حاجة به الى ذلك
فلم يحتمل قوله غير القذف فلذلك كان قاذفا **فصل** اذا قال لانسان
لست بولد فلان واسمى اباه ولم يكن الاب قد نفاه باللعان او كان قد نفاه
ثم اكذب نفسه واستلحقه فعلى القايل حد القذف نص عليه ولو كان قد نفاه
ابوه باللعان ولم يستلحقه وقال هذا القايل اردت بقولي من زنا لزمه حد
القذف وان قال اردت بقولي انك لست بولده لانه نفاك فلا حد عليه
والفرق بينهما ان قوله في المسلة الاولة لا يحتمل الا القذف فلذلك لزمه
حد القذف وقوله في المسلة الثانية يحتمل القذف وغيره فاذا قال لم ارد به
القذف واردت به غيره لم يلزمه حد القذف لان الحد لا يجب مع شبهة والله اعلم

كتاب العدد

فصل اذا قلنا الاقرا الاطهار فطلقها وقد بقي من طهرها لحظة
احتسب بها قرا فاذا حاضت ثم طهرت ثم حاضت ثم طهرت الطهر الثالث
لم يحتسب به قرا ولم تنقض عدتها حتى يكمل طهرا كاملا والفرق بينهما
ان الطهر الاول قد تحقق كونه طهرا بكماله فوجب ان يحتسب به طهرا
وليس كذلك الطهر الاخير لانه لا يتحقق كونه طهرا الا بكماله مخافة
ان يعاودها الدم قبل تمامه فلا يكون طهرا صحيحا فلذلك لم يحتسب به
طهرا حتى يتم فاذا تم وشرعت في الحيضة بعده تحقق كونه طهرا فاحتسب
به **فصل** اذا قلنا الاقرا الاطهار فطلقت من لها عادة بالحيض
احتسبت بما بقي من طهرها قرا وان قل ولو طلقت الصغيرة التي لم تحض
ثم ابتداها الحيض في اثنا عدتها لم تحتسب بما مضى من طهرها قبل
الحيض قرا والفرق بينهما ان التي لها عادة بالحيض اذا طلقت فعدتها
بالاقرا فاحتسبنا ببقية طهرها قرا لانه طهر صحيح متيقن بين حيضتين
فاعتددنا به كما لو طلقها قبل دخولها فيه واذا احتسب بالطهر الذي ياتي

بعد حيضها قرا وليس كذلك الصغيرة التي لم تحض لانها اذا طلقت فعدتها بالشهور ولانها ليست من ذوات الاقرا وانما صارت عدتها بالاقرا بوجود الحيض فاستانفنا لها الطهر القابل بعد هذا الدم والاحتساب به لان الطهر الذي قبل هذا الدم لا يسمى قرا لان اسم القرا انما ينطلق على طهر صحيح مخصوص وهو الطهر الذي يوجد بين حيضتين والله اعلم

فصل اذا قلنا الاقرا الحيض فطلقها وهي حايض لم تحتسب بتلك الحيضة قرا واذا قلنا الاقرا الاطهار فطلقها وهي طاهر احتسب بذلك الطهر قرا والفرق بينهما ان قليل الطهر طهر بدليل انه لو قال لها وهي حايض اذا طهرت فانت طالق فانها تطلق اذا رات النقا سوا عاودها الدم او لم يعاودها وبدليل انه اذا رات الطهر في ايام عادة حيضها فانا نحكم بطهرها وان عاودها الدم لا يلتفت اليه حتى تجي ايامها واذا كان قليل الطهر طهرا فقد حصل الاسم فاحتسب به قرا وليس كذلك قليل الحيض لانه لا يكون حيضا بدليل انه لو قال لها وهي طاهر اذا حضت فانت طالق فانا لا نحكم بطلاقها حتى يتصل الدم اقل مدة الحيض فلو انقطع لدون ذلك واتصل الانقطاع لدون خمسة عشر يوما او ثلثة عشر يوما في رواية فان الطلاق لا يقع لان الحيض لم يوجد فدل على ان قليل الحيض لا يكون حيضا فلذلك لم تحتسب بتلك الحيضة قرا

فصل اذا اتفق الزوجان على وقت الطلاق واختلفا في وقت وضعها لحملها بان اتفقا انه طلقها يوم الجمعة وقالت الزوجة وضعت حملي يوم السبت فانقضت به عدتي ولا رجعة لك علي وقال الزوج بل وضعت حملك يوم الخميس قبل طلاقي فعليك العدة بالاقرا ولي عليك الرجعة ولا بينة فالقول قول الزوجة ولو اتفقا على وقت الوضع واختلفا في وقت الطلاق بان اتفقا انها وضعت يوم الجمعة وقال الزوج طلقتك يوم السبت بعد وضعك لحملك فعليك العدة بالاقرا وقالت

هي بل طلقتني يوم الخميس قبل وضعي لحملي فانقضت عدتي بوضع حملي ولا رجعة لك علي ولا بينة فالقول قول الزوج والفرق بينهما ان وضع الحمل فعل الزوجة فاذا اختلفا فيه ولا بينة فالقول فيه قولها لانها اعلم بفعلها وليس كذلك الطلاق لانه فعل من افعال الزوج فاذا اختلفا فيه ولا بينة فالقول فيه قوله لانه اعلم بفعله وفرق اخر وهو ان القول في الدعاوي قول من الظاهر معه وفي المسلة الاولة ادعى الزوج انها وضعت يوم الخميس وانكرت وادعت انها وضعت يوم السبت بعد ذلك فالظاهر مع الزوجة لان الاصل عدم الوضع فمدعي عدمه الظاهر معه ومدعي وجوده يحتاج الى دليل فلذلك كان القول قول الزوجة مع عدم بينة الزوج وفي المسلة الثانية ادعت الزوجة انه طلقها يوم الخميس وانكر الزوج ذلك وقال ما طلقتها الا يوم السبت بعد ذلك فالظاهر معه لان الاصل عدم الطلاق فمدعي وجوده يحتاج الى دليل فلذلك كان القول قول الزوج مع عدم بينة الزوجة

فصل اذا طلق زوجته طلاقا رجعيا ولم يرتجعها حتى ابانها بنت على عدتها رواية واحدة ولو راجعها ثم ابانها قبل ان يدخل بها استانفت العدة في احدى الروايتين والفرق بينهما ان الطلاق الثلث لا يوجب اكثر من ثلثة اقرا اذا وقع دفعة واحدة فكذلك اذا وقع متفرقا وليس كذلك اذا ارتجعها ثم طلقها لان الرجعة رمت الشعث وسدت الثلمة الواقعة فعاد النكاح كالذي كان فكانه لم يقع فيه طلاق ولا رجعة فاذا طلقها بعد هذا كان كانه طلاق في زوجية لم يسبقها طلاق فلهذا استانفت

فصل اذا قلنا لا يجوز لزوجة المفقود ان تتزوج فتزوجت ثم قدم زوجها ومات فعليها عدة الوفاة لا تحتسب بها الا بعد ان يفرق بينها وبين الثاني لانها فراش للثاني ولو مات الثاني قبل الاول احتسبت باول عدتها منه عقيب موته مع انها فراش للاول والفرق

يعنيهما انها اذا كانت مع الثاني امكن ان يفرق بينهما فما لم يفرق لا يصح اعتدادها
عن الاول لانها فراش للثاني وليس كذلك اذا مات الثاني اولا لانه لا
يمكن ان يفرق بينها وبين الزوج الاول لتعتد من الثاني فلذلك اعتدت
عن الثاني عقيب موته مع بقا زوجية الاول **فصل** كل استبرا احرم
الوطي فانه يحرم دواعيه كالقبلة واللمس لشهوة والوطي دون الفرج الا
استبرا المسبية والفرق بينهما ان اكثر ما يقدر في ذلك ان يكون حاملا
وحمل المسبية ملكه فلا يخرجها عن ملكه بخلاف غير المسبية فانها ربما كانت
حاملا فتكون ام ولد له حرمة وذلك يحرم الوطي ودواعيه **فصل**
اذا ملك جارية بالبيع فحاضت في يد البايع قبل قبضها لم يحصل الاستبرا
بذلك في احدى الروايتين ولو ملكها بالارث وهو غايب فحاضت قبل
قدومه وقبل قبضها حصل الاستبرا بذلك والفرق بينهما ان المشتراة ما لم
يقبضها كالباقية على ملك بايعها ولهذا تكون من ضمانه بخلاف الموروثة
فانها دخلت في ملكه وقبضه حكما فصارت كالمقبوضة حسا **فصل**
اذا وطي الرجل زوجته ثم طلقها ثم اتت بولد لاكثر مدة الحمل وقبل انقضا
عدتها لحقه نسبه ولو وطي امة ثم استبراها بحيضة ثم اتت بولد ولم يعترف
بوطيها بعد الاستبرا لستة اشهر لم يلحقه نسبه والفرق بينهما ان ولد الامة
لا يلحق السيد بمجرد الامكان حتى ينضم اليه معنى اخر وهو الوطي فاذا استبراها
زال حكم الوطي وبقي مجرد الامكان فلم يلحق به كما لو اتت بولد قبل ان يعترف
بوطيها البتة وليس كذلك ولد الزوجة لانه يلحق الزوج بمجرد الامكان
من غير وطي الزوج ومن غير اعترافه به والامكان موجود في هذه المدة
فلذلك لحقه نسبه كما لو لم يطلق لان الرجعية في حكم الزوجات **فصل**
اذا اعتدت الصغيرة بالشهور ثم حاضت بعد كمال عدتها وقبل ان تتزوج
لم يلزمها ان تعتد بالاقرا ولو ارتفع حيض المطلقة بسبب لا تعلمه فتربصت

غالب مدة الحمل او اكثرها ثم اعتدت بالشهور ثم رات دم حيضها بعد كمال
عدتها بالشهور وقبل ان تتزوج لزمها ان تعتد بالاقرا والفرق بينهما ان الشهور
في حق من ارتفع حيضها بدل عن الاقرا وانما حكمنا بانقضا عدتها من طريق الاستدلال
وقد تيقنا بمعاودة الدم انها كانت من ذوات الاقرا فلذلك لم تعتد بالبدل
وليس كذلك الصغيرة التي لم تحض لان الشهور ليست في حقها بدل
عن الاقرا وانما هي اصل فلذلك اعتد بها

كتاب الرضاع

فصل اذا كان لرجل زوجة صغيرة فارضعتها زوجة ابيه بلبن
ثاب لها بحملها من ابيه الرضاع المحرم انفسخ نكاحها وان كان رضاعها
بلبن غير ابيه لم ينفسخ النكاح والفرق بينهما انه اذا كان اللبن من ابيه صار
اخته من ابيه من الرضاع فحرمت عليه كاخته من امه وليس كذلك
اذا كان اللبن من غير ابيه لان المرتضعة لا تصير اختا لا من ابيه ولا من امه
بل تكون بنتا لزوجة ابيه ولمن ثاب لبنها بحملها منه دون ابيه وبنت زوجة
ابيه من غير ابيه مباح له ان يتزوجها فلذلك لم ينفسخ نكاحها **فصل**
اذا ارضعت ام زوجته زوجة له اخرى صغيرة في حال حياة زوجته
بنت المرضعة انفسخ نكاح الزوجتين جميعا وان ارضعتها زوجته بنت المرضعة
ميتة او باين منه منقضية العدة لم ينفسخ نكاح الطفلة والفرق بينهما
ان برضاعها تصير الطفلة بنتا للمرضعة فيجتمع في زوجيته اختان فلذلك
انفسخ نكاحهما وليس كذلك اذا كانت الزوجة بنت المرضعة ميتة او باينا
منه منقضية العدة لانه لم يجتمع في زوجيته اختان وانما صارت زوجته
بنت حماته وبنت حماته يجوز ان يتزوجها اذا لم تكن في زوجيته اختها
فلذلك لم ينفسخ نكاحها **فصل** اذا ادعت امراة ان زوجها اخوها
من الرضاعة فانكر فشهدت امراة ثقة انها ارضعتهما او انها شاهدت

فلانة ترضعهما قبلت شهادتها وفرق بينهما ولو ادعت الزوجة ان زوجها اقر
انه اخوها من الرضاعة فانكر الزوج فشهدت امراة ثقة انه اقر بذلك لم
تقبل شهادتها والفرق بينهما ان في المسلة الاولة شهدت بالرضاع وهو مما
يقبل شهادتها فيه على الانفراد فلذلك قبلت شهادتها فيه بخلاف
المسلة الثانية فانها شهدت على الاقرار وذلك مما لا تقبل شهادتها فيه
على ما نوضحه في باب الشهادات ان شا الله تعالى **فصل** اذا استبرا
ام ولده وزوجها وهي ترضع من لبن ولده بصبي حر فارضعته بذلك اللبن
لم تحرم على سيدها التحريم المويد ولو كان اعتقها وزوجها بالصبي الحر
فارضعته حرمت على سيدها على التابيد والفرق بينهما انه لما اعتقها
وزوجها فارضعت زوجها صار زوجها ابنا لسيدها وصارت حليلة
ابنه فحرمت عليه على التابيد وليس كذلك اذا زوجها قبل ان يعتقها
لانه لم يصح نكاحها بالصبي الحر لان ام الولد بمنزلة الامة القن لا يصح
العقد عليها لحر الا بشرطين عدم الطول وخوف العنت وذلك معدوم
في حق الطفل فاذا لم يصح نكاح الصبي الحر لم تصر من حلايل الابنا فلذلك
لم تحرم على سيدها بارضاعها للطفل **فصل** اذا ارضعت زوجة
رجل زوجة له اخرى لزمها نصف مهرها المسمى ولو ارضعت جارية له
صغيرة
صغيرة لم يلزمها شي والفرق بينهما ان بارضاعها لزوجته قد الجته الى
غرامة نصف المهر وقد كان يعرض ان لا يلزمه بان تحدث الفرقة بسبب
من جهة الزوجة الصغيرة بان تدنو وهي فتشرب من لبن زوجته الكبيرة
وهي نايمة او ترتد عند بلوغها قبل الدخول بها او غير ذلك فلا يلزمه
شي فقد قررت عليه نصف الصداق والزمته اياه فصارت بكونها
الجته الى ذلك كالشهود بالطلاق قبل الدخول اذا رجعوا عن شهادتهم
فان الزوج يلزمه نصف الصداق ويرجع بذلك على الشهود لانهم الجوه الى

غرامة ذلك كذلك هاهنا وليس كذلك اذا ارضعت جاريته لانها
لا تلزمه بذلك غرما ولا اتلفت عليه شيا من قيمتها فان قيمتها لم تنقص
بذلك مما كانت بدليل انه لو اشترى امة فبانت محرمة عليه برضاع او
مصاهرة لم يكن له ردها بالعيب لان قيمتها لا تنقص بذلك وكذلك لو اشترى
جارية رضيعة فاسترضعها المشترى ام البايع ثم وجد بها عيبا كان له
ردها بالعيب ولم يكن تحريمها بالرضاع على البايع عيبا يمنع الرد لان قيمتها لم تنقص
بذلك فكذلك في مسلتنا لم تنقص قيمتها وضمانها ضمان القيمة لا ضمان
اباحة وتحريم فلذلك لم يلزم مرضعتها غرم **فصل** اذا كان لرجل
خمس امهات اولاد لهن لبن فارضعن طفلا كل واحدة منهن رضعة وقلنا
لا يثبت التحريم برضعة واحدة لم يصر ولدا للواحدة منهن ويصير السيد ابا له
ذكره ابن حامد والفرق بينهما ان حرمة الرضاع تنتشر الى الرجل الذي اللبن
منه كما تنتشر الى المراة المرضعة فتصير المرضعة ام المرتضع ويصير الرجل اباه
اذا ارتضع خمس رضعات ولا علة لصيرورة الرجل ابا له الا كون اللبن منه
ولا تاثير لكونه من امراة واحدة فكذلك اذا كان اللبن منه والمرضعات
جماعة لانه قد كمل في حق الرجل خمس رضعات شربها المرتضع من لبنه فانتشرت
الحرمة بينهما كما لو كانت المرضعة واحدة يوضح ذلك انه لو ارضعت
كل واحدة منهن صبيا واحدا خمس رضعات صار جميع الصبيان ابنا للرجل
فدل على انه لا فرق بين كون الرضاع المحرم من احدهن او من جماعتهن
وليس كذلك المرضعات لانه لم يكمل في حق واحدة منهن الرضاع المحرم
فلم يثبت الامومة وثبتت الابوة كما لو ولدت كل واحدة منهن ولدا من هذا
الرجل فانه اب لجميع الاولاد وليست كل واحدة منهن اما لجميع الاولاد
فاذا ثبت ان الرجل يصير ابا للطفل المرتضع فلو كان لامراة خمس بنات
فارضعن طفلا كل واحدة منهن رضعة وقلنا لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات

لم تصر واحدة منهن اما للطفل ولا تصير امهن جدة له بخلاف المسلة قبلها
والفرق بينهما ان الجدودة فرع الامومة لانها لا تثبت الجدودة الا بثبوت الامومة
ولم تثبت الامومة بين الطفل وبين المرضعات فلذلك لم تثبت الجدودة
بخلاف المسلة قبلها فان الابوة ليست فرع الامومة وانما الابوة اصل
بنفسها تثبت بالرضاع كما تثبت الامومة بدليل انه اذا كان المرتضع بنتا
يقال تحرم عليه بعلة كونها بنته لا بكونها بنت زوجته **فصل** اذا
كان لرجل زوجتان صغيرتان مرضعتان وزوجتان كبيرتان لم يدخل بواحدة
منهما فارضعت كل واحدة من الكبيرتين واحدة من الصغيرتين الرضاع
المحرم انفسخ نكاح الجميع وحرمتا الكبيرتان عليه ابدا ولو ارضعتهما
احدى الكبيرتين واحدة بعد واحدة ثم ارضعتهما الكبيرة الاخرى على
ذلك الترتيب انفسخ نكاح الصغيرة المرضعة اولا ولم ينفسخ نكاح
الصغيرة المرضعة اخيرا والفرق بينهما ان في المسلة الاولة لما ارضعت
كبيرة صغيرة صارت الكبيرة اما للصغيرة والصغيرة بنتا للكبيرة فلذلك
انفسخ نكاحهما لاجتماع الام وبنتها في نكاح واحد وكذلك لما ارضعت
الكبيرة الاخرى الصغيرة الاخرى فاما المسلة الاخرى فلما ارضعت
الكبيرة الاولة الصغيرة الاولة انفسخ نكاحهما لما ذكرنا فلما ارضعت الصغيرة
الاخرى ارضعتها والكبيرة باين من زوجها فلم تجتمع معها في عقد النكاح
فلذلك لم ينفسخ نكاح الصغيرة الاخيرة فلما ارضعتها الكبيرة الاخرى
على ذلك الترتيب ارضعت الاولة فصارت امها وامهات النسا
محرمات فلذلك انفسخ نكاحها فلما ارضعت الصغيرة الاخرى
ارضعتها والكبيرة باين من زوجها فلم تجتمع في النكاح ام وبنتها فلذلك
لم ينفسخ نكاح الصغيرة المرضعة اخيرا الا ان اكثر ما فيها انها ربيبة لم
يدخل بامها وتلك غير محرمة عليه فافترقا **فصل** اذا ارضع صبي

وصبية من اجنبية منهما الرضاع المحرم جاز للصبي ان يتزوج بام الصبية التي
ولدتها ولم يجز له ان يتزوج بامها التي ارضعتها والفرق بينهما ان امها التي
ولدتها ليس بينه وبينها سبب يقتضي التحريم لان غاية ما بينهما انها ام اخته
من الرضاعة وليست امه وتلك غير محرمة عليه بدليل انه لو ارتضعت
اخته من نسب او رضاع من امراة لم يرتضع منها هو فانه لا يحرم عليه
تلك المراة برضاع اخته منها كذلك هاهنا وليس كذلك امها
التي ارضعتها لانها ارضعت الصبي فحرمت عليه لكونها امه لا بعلة كونها
ام اخته وامه من الرضاعة محرمة عليه سوا كانت ام اخت له او لم تكن والله اعلم

كتاب النفقات

فصل يلزم المكاتب نفقة ولده من امته ولا يلزمه نفقة ولده من زوجة
حرة كانت الزوجة او امة والفرق بينهما ان ولده من زوجته الامة مملوك
لسيدها فنفقته يلزم سيده ولم يلزم المكاتب ان ينفق على مملوك غيره
وولده من زوجته الحرة حر ونفقة الاقارب تجب على سبيل المواساة وليس
المكاتب من اهل المواساة بدليل انه لا يجب عليه زكوة ماله فلذلك لا يلزمه
نفقة ولده الحر وتكون نفقته على امه لانها من اهل المواساة وليس كذلك
ولده من امته لان حكمه حكم نفسه فيلزمه نفقته كما يلزم نفقة نفسه لانه
ان عتق الاب عتق ابنه بعتقه وان عجز ورق كان ابنه مملوكا لسيده فيكون
قد انفق مال سيده على عبد مملوك سيده وذلك جايز **فصل** اذا
دفع الى زوجته نفقة سنة ثم بانت منه او ماتت فله الرجوع عليها
بقسط ما بقي من المدة في احدى الروايتين ولو دفع اليها كسوة سنة ثم بانت
منه فليس له ان يرجع بقسط ما بقي من المدة رواية واحدة والفرق بينهما
ان الكسوة اخذتها باستحقاق بدليل انه لو امتنع من تسليمها استحقت
مطالبته بها واذا قبضتها باستحقاق لم يكن له الرجوع بشي منها كما لو

قبضتها عن مدة سالفة وكنفقة اليوم اذا اسلمها اليها ثم ابانها في اثنا النهار
وليس كذلك ما زاد على نفقة اليوم لانها قبضته بغير استحقاق بدليل
انه لو امتنع من تسليمه لم يكن لها مطالبته به فاذا قبضته بغير استحقاق
لزمها رده **فصل** اذا اختلف الزوجان في قبض النفقة والصداق
بعد ان تسلم الزوج الزوجة نظرنا فان كانت حرة فالخصومة معها فيهما
جميعا وان كانت امة فالخصومة معها في النفقة ومع سيدها في الصداق
والفرق بينهما ان الخصومة تكون مع المستحق لما تخاصم فيه والحرة مستحقة
للمهر والنفقة وليس كذلك الامة لانها لا تستحق المهر بل يستحقه سيدها
دونها فلذلك كانت الخصومة معه دونها وهي مستحقة النفقة دون سيدها
فلذلك كانت الخصومة معها دونه **فصل** اذا ارتدت الزوجة
بعد الدخول بها وقلنا تقف الفرقة على انقضا العدة ثم غاب زوجها قبل عودها
الى الاسلام ثم عادت الى الاسلام في العدة وهو غايب استحقت النفقة
من حين عودها الى الاسلام ولو نشزت فغاب زوجها فعادت الى بيته
وطاعته وهو غايب لم تستحق النفقة حتى تكتب اليه بذلك ليعود هو
او وكيله لقبضها والفرق بينهما ان الذي سقطت به نفقة المرتدة هو
الردة باسلامها قد زال علة سقوط نفقتها فلذلك عادت مع بقا سبب
وجوبها وهو الزوجية وعلة سقوط نفقة الناشز خروجها عن قبضة الزوج
وطاعته فلذلك لم تستحق النفقة حتى تعود الى قبضته **فصل** اذا
اعسر بنفقة زوجته الامة فالخيار في فسخ نكاحها بالاعسار لسيدها
دونها ولو وجدت بالزوج عيبا فالخيار في فسخ النكاح بالعيب لها دون
سيدها والفرق بينهما ان حق النفقة تعود الى سيدها فلذلك كان خيار
الفسخ له دونها وليس كذلك العيب لان اثره في الاستمتاع وبضعها
دون سيدها فلذلك كان خيار الفسخ لها دونه لان الحق لها دونه

ق

فصل اذا اعسر بنفقة زوجته فلها الخيار في فسخ النكاح ولو امتنع من الانفاق
عليها مع قدرته على الانفاق اجبره الحاكم فان ابى حبسه ابدا حتى ينفق ولم يثبت
لها الخيار في فسخ النكاح بامتناعه والفرق بينهما ان الخيار يثبت لعيب يكون
في ذمته وهو الاعسار كما قلنا في المفلس بالثمن فامتناعه من الانفاق
ليس بعيب في ذمته كما لو اشترى اموال الناس وماطل بثمنها مع قدرته على الثمن
فانه يحبسه حتى يوفي الاثمان ولا يكون لهم الخيار في فسخ البيوع كذلك هاهنا
فصل اذا كان لرجل على زوجته دين فاراد ان يحتسب به عليها من
نفقتها فله ذلك ان كانت موسرة وليس له ذلك اذا كانت معسرة والفرق
بينهما ان الموسرة يلزمها قضا دينها فلزوجها مطالبتها بدينه فلذلك كان له
ان يحتسب بنفقتها منه وليس كذلك المعسرة لان المعسرة لا يلزمها قضا
دينها في حال عسرتها لان قضا الدين لا يجب الا في الفاضل عن القوت وهذه
لا يفضل عن قوتها شي فلذلك لم يلزمها ان يحتسب بنفقتها من دين زوجها
عليها **فصل** اذا اسكنت المطلقة في عدتها دارا تملكها او بكرى بغير اذن
الزوج في اكترايها لم ترجع عليه باجرتها ولو مضت عليها مدة وهي ممكنة
في نفسها ولم ينفق عليها استحقت النفقة والفرق بينهما ان السكنى لتحصين
ما الزوج فاذا لم يحصنه حيث يختار المطلق لم يستحق شيا وليس كذلك
النفقة فانها تجب بالتمكين من الاستمتاع وقد وجد ذلك وانما تركه
الزوج باختياره فهو كما لو سلم الموجر الدار المستاجرة فلم يسكنها المستاجر
فصل اذا مضت مدة ولم ينفق فيها على زوجته فلها نفقتها ولو
مضت مدة ولم ينفق فيها على قريبه الفقير لم يستحق نفقته لما مضى والفرق
بينهما ان نفقة القريب مواساة بدليل انها لا تجب الا مع الغنا فلذلك
سقطت بمضي الزمان بخلاف نفقة الزوجة فانها عوض في مقابلة تسليمها
نفسها في حال الزوجية فلذلك لم تسقط بمضي الزمان كاثمان المتبايعات

والاجرة **فصل** اذا رضيت زوجة المعسر بالمقام معه بلا نفقة وهي
حرة فلها ذلك ولو كانت امة لم يكن لها ذلك والفرق بينهما ان الحرة الحق في النفقة
لها فلذلك سقطت باختيارها بخلاف الامة فان الحق لسيدها دونها
لان نفقتها تلزمه مع عسرة زوجها فلذلك لم تسقط الا برضاه ولم يعتبر
رضاها **فصل** تجب نفقة الزوجة مع الاعسار ولا تجب نفقة
الاقارب مع الاعسار والفرق بينهما ان نفقة الزوجة انما تجب بازا تسليم
النفس بدليل انها لو نشزت لم تستحق وما كان وجوبه بازا تسليم لا على وجه
البر والصلة لا يختلف باليسار والاعسار كالثمن في البيع واما سائر الاقربا
فانما تجب نفقتهم على سبيل المواساة والبر والصلة فلا يخاطب بذلك
لعدم الامكان **فصل** اذا اخذت المراة نفقة شهر فلم تنفقها حتى
جا الشهر الثاني وهي معها فلها المطالبة بنفقتها للشهر الثاني ولو دفع الى بعض
اقاربه نفقة شهر فلم ينفقها حتى جا الشهر الثاني وهي معه لم يستحق المطالبة
بنفقة الشهر الثاني والفرق بينهما ان نفقة الزوجة تجب مع غناها وفقرها
فلذلك استحقت عليه نفقة الشهر الثاني مع استغناها بنفقة الشهر
الاول بخلاف نفقة الاقارب فانها لا تجب مع الغنا وقد حصل له الغنا
في الشهر الثاني بما معه من نفقة الشهر الاول فلذلك لم يستحق نفقة الشهر
الثاني كما لو كان غنيا بغير هذه النفقة **فصل** اذا منعت نفسها لتقبض
صداقها فلها النفقة ولو منعت نفسها بعد قبض صداقها فلا نفقة لها
والفرق بينهما ان منعها لنفسها لتقبض صداقها منع بحق فلا تسقط نفقتها
كالمنع لاجل الحيض وليس كذلك منعها بعد قبض صداقها لانه منع بغير حق
لانه يلزمها التسليم بعد قبض صداقها فاذا منعت فقد تعدت في منع المعقود
عليه فجاز ان يمنع ما بازايه من البدل كالبايع اذا امتنع من تسليم المبيع
جاز منعه من تسليم الثمن فلذلك هاهنا وفرق اخر وهو انا نقول

عدم

103

عدم التسليم المنتفع به بالعقد من الناشز فلا تستحق النفقة كما لو كانت صغيرة
واما اذا منعت لاجل قبض مهرها فلم يعدم التسليم لان المراة تقول سلم المهر لاسلم
البضع فالعجز عن الاستيفا جا من قبله حيث عجز عن استيفا المنافع لا يسقط
النفقة عنه بدليل ما لو كان مريضا او عنينا او صغيرا لا يطا مثله **فصل**
اذا اعتدت زوجة المفقود عدة الوفاة بعد المدة التي تربصتها فلها النفقة
مدة عدتها من مال زوجها والمتوفى عنها زوجها لا تستحق نفقة من تركته مدة
عدتها والفرق بينهما ان عدة المتوفى عنها زوجها عدة متيقنة فلم تستحق فيها النفقة
بخلاف عدة زوجة المفقود لانها عدة غير متيقنة والله اعلم **فصل**
اذا تزوج كبيرة فمرضت وصارت على صفة لا يمكنه الاستمتاع بها فعليه نفقتها
ولو تزوج طفلة لا يمكنه وطيها لم يلزمه نفقتها والفرق بينهما على ما ذكره
القاضي في المجرد ان الطفلة لم يخلق فيها الاستمتاع ولهذا لا يجب تسليمها اليه
اذا طلبها ولا يلزمه قبضها اذا طالبوه بذلك لانه لا يملك رقبتها وانما يملك
الاستمتاع بها وذلك لم يخلق فيها فلذلك لم يجب ما في مقابلته وهو النفقة
وليس كذلك الكبيرة اذا مرضت لان الاستمتاع قد خلق فيها وانما منع
منه مانع وهو مرضها فهو كالحيض فانه لا يمنع نفقتها كذلك هاهنا **فصل**
اذا كانت الزوجة صغيرة لا يوطى مثلها فلا نفقة لها ولو كان الزوج صغيرا
لا يطا مثله والزوجة يوطا مثلها فلها النفقة والفرق بينهما ان الطفلة لم يخلق
فيها الاستمتاع ولهذا لا يجب تسليمها اليه اذا طلبها ولا يلزمه قبضها اذا
طالبوه بذلك لانه لا يملك رقبتها وانما يملك الاستمتاع بها وذلك لم يخلق
فيها فلذلك لم يجب ما في مقابلته وهو النفقة واما اذا كانت كبيرة
والزوج صغيرا لا يطا مثله فلها النفقة لانه قد وجد من جهتها التسليم
الذي يمكن الانتفاع به وانما تعذر الاستيفا من جهة الزوج فهو كما لو سلمت
نفسها اليه وهو كبير فهرب منها او كان عنينا او مجبوبا او جنيما

لا يقدر على الوطي فانها تستحق النفقة لوجود التسليم المتنفع به كذلك هاهنا
فصل لا تجب نفقة الاقارب مع اختلاف الدين وفي عمودي النسب خاصة
وملية اخراى انها تجب مع اختلاف الدين والفرق بينهما على احدى الروايتين
ان نفقة الاقارب ما عدا عمودي النسب تجب بعلة التوارث بدليل قوله
سبحانه وتعالى وعلى الوارث مثل ذلك وبدليل انها لا تجب الا على من يرث
وانها تجب على قدر الميراث واذا كان كذلك فلا ميراث مع اختلاف الدين
فلذلك لم تجب النفقة وليس كذلك عمود النسب لان نفقتهم لم تجب
بعلة التوارث لان الله تعالى قال وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
فاوجب نفقة الاولاد على والديهم لا بعلة الارث بل بمجرد كونه والدا وهذا
موجود مع اختلاف الدين فيجب ان تجب النفقة وكذلك الوالد وصاه
الله تعالى ومعناه الامر له بالاحسان الى ابويه وان جاهداه على ان يشرك
به فلا يطعهما ويصاحبهما مع ذلك في الدنيا بالمعروف ومن الاحسان اليهما
ومصاحبتهما بالمعروف ان ينفق عليهما مع حاجتهما الى ذلك فلهذا اخرج عمود
النسب من عموم نفقة الاقارب وخالفوهم في استحقاق النفقة مع اختلاف
الدين **فصل** اذا سافرت المراة باذن زوجها في حاجة لها اما للحج
او لزيارة بعض اهلها او للفرجة او للتجارة فلا نفقة لها ولا قسم وان
سافرت في حاجة لزوجها باذنه او امرها بالنقلة من بلد الى بلد فهي على حقها
من النفقة والقسم يقضي لها مدة غيبتها عنه والفرق بينهما انه اذا سافرت
في غير حاجة الزوج وان كان باذنه الا انها في مدة سفرها مانعة له من الاستمتاع
بها فلم تجب لها في تلك الحال نفقة كما لو لم ياذن لها فان قيل فما تاثير اذن
الزوج لها قلنا تاثيره ان لا يكون سفرها عصيانا ونشوزا محضا لاستناده
الى اذن الزوج وليس من فوايده بقا حقها من النفقة القسم والنفقة ولهما
اذا شخصها الزوج بان نفذها في حاجة له فنفسها مسلمة الى الزوج من غير

من

منع من جهتها وانما هو فوت على نفسه الاستمتاع بها فهو كما لو سافر هو عنها
فان نفقتها لا تسقط بفوات استمتاعه بها بسفره كذلك في مسلتنا والله اعلم

كتاب الجنايات

فصل اذا اشترك في القتل عامد ومخطي لم يجب القصاص على
العامد في اصح الروايتين ولو اشترك فيه اجنبي وابو المقتول عمدا وجب
القصاص على شريك الاب في اصح الروايتين والفرق بينهما ان في المسلة
الاولة لم يتمحض القتل عمدا فلذلك لم يكن موجبا للقصاص كعمد الخطا
بخلاف المسلة الثانية فان القتل عمد محض من كل واحد منهما فاوجب القصاص
ثم سقط عن الاب لمعنى يخصه قايم به وهو الابوة لا تعلق له بالقتل فلم يسقط
به القصاص عن شريكه كما لو كانا اجنبيين فعفا المقتول عن احدهما دون الاخر
فانه يسقط القصاص عن المعفو عنه دون شريكه كذلك هاهنا **فصل**
لا يقتل والد بولده رواية واحدة ويقتل الولد بكل واحد من ابويه في اصح
الروايتين والفرق بينهما ان القصاص شرع زجرا وردعا عن القتل بدليل
قوله تعالى ولكم في القصاص حياة لانه اذا علم الانسان انه اذا قتل قتل
امسك عن القتل فيحيا هو ومن هم بقتله وكذلك قالت العرب القتل
انفى للقتل وقال الشاعر

تسفك الدما يا جارتي تحقن الدما وبالقتل تنجو كل نفس من القتل

فاذا ثبت ان القصاص شرع زجرا وردعا عن القتل ففي الوالدين للحنة
والشفقة على ولده طبعا ما يزجره عن قتل ولده فاكتفى الشرع بالزاجر
الطبعي عن الزاجر الشرعي لانه ابدا يكتفي بالزواجر الطبعية عن الزواجر
الشرعية بدليل انه شرع الحد بشرب الخمر زجرا عن شربها حيث لم يكن زاجر
طبعي يزجر عن شربها ولم يشرع الحد بشرب البول لان هناك زاجرا طبعيا يزجر
عن شربه لان الطباع تنفر عن شرب البول فاكتفى بالزاجر الطبعي عن الزاجر

عن

الشرعي كذلك في مسلتنا وليس كذلك الولد لانه ليس فيه من الشفقة والحنو
على والده مايزجره عن قتله بدليل قوله سبحانه وتعالى ان من ازواجكم واولادكم
عدوا لكم فاحذروهم فامر بالحذر منهم ومن المحذور اقدامهم على القتل وبدليل
ان الله تعالى امر الولد بالاحسان الى ابويه ونهى عن ان يقول لهما اف تنبيهًا
على ما زاد على اف من الضرب وغيره لعلمه ان الولد يقدم على ذلك ولم يوص
الوالد بشي من ذلك في حق ولده اكتفا بما فطره الله تعالى عليه من الحنو
والشفقة على ولده فبان الفرق بينهما بما ذكرنا وايضا فان الولد يحد بقذفه
لابيه ولا يحد الاب بقذف ابنه فكذلك الحكم في القصاص لان القصاص
شرع لحقن الدما وحد القذف شرع لصيانة الاعراض فكما يحد الولد
بقذف والده يقتل بقتله وكما لا يحد الوالد بقذف ولده لا يقتل بقتله

بلغ

فصل اذا قتل ذمي مسلما ثم اسلم قتل به ولو قتل حربي مسلما ثم اسلم
لم يقتل به والفرق بينهما ان الذمي التزم جري احكامنا عليه ومن احكامنا
وجوب القصاص بدليل انه يجب عليه القصاص قبل اسلامه فلذلك
لم يسقط باسلامه كالدية وليس كذلك الحربي لانه لم يلتزم جري
احكامنا عليه فلذلك لم يلزمه القصاص كما لو قتله في المحاربة وكما لا يلزمه
الدية لو طلبها ولي المقتول

فصل اذا ادعى رجلان نسب لقيط ولا
بينة لواحد منهما او تساويا في البينة واشكل على القافة او لم يكن قافة
فقتلاه قبل بلوغه فلا قود على واحد منهما لان كل واحد منهما يحتمل ان يكون
هو الاب ولو كان قد رجع احدهما عن اعترافه بنسبه واقام الاخر على
اعترافه بنسبه ثبت نسبه من المعترف به وانتفى عن المنكر فيسقط
القود عن الاب ويكون عليه نصف الدية لورثة المقتول واما المنكر
الراجع عن دعواه فهو اجنبي شارك الاب في قتل ولده فيلزمه القود ولو
اتت امراة بولد على فراش رجلين بان طلقها احدهما فتزوجها الاخر

في عدتها واتت بالولد لاقل من اربع سنين من طلاق الاول ولاكثر من ستة
اشهر من وطي الثاني وعرض الولد على القافة فاشكل عليهم او لم يكن قافة
فقتلاه قبل ثبوت نسبه من احدهما فلا قود على واحد منهما لان كل واحد
منهما يحتمل ان يكون هو الاب ولو كان قد جحد احدهما دون الاخر لم يقبل
جحوده ولم يقتل واحد منهما والفرق بين المسلتين ما ذكره القاضي في
المجرد ان في المسلة الاولة كان سبب ثبوت النسب بالاعتراف
فسقط بالاعتراف انه للاخر المعترف بنسبه دونه ورجوعه يحتمل
الصحة ولا معارض لرجوعه فلذلك قبل رجوعه وقتل به وفي المسلة
الثانية ثبوت النسب بالفراش فاذا جحد احدهما انه ابوه لم يزل الفراش
بجحوده فلذلك لم يقبل منه جحوده ولم يجب القصاص على احد منهما

فصل اذا قتل زوجته ولها ابن منه وابن من غيره لم يكن لابنها من غيره
ان يقتص منه ولو قذفها فطالبت بحد القذف ثم ماتت فلابنها من غيره

٥

ان يطالبه بحد قذفها ويحده والفرق بينهما ان القصاص ثبت مشتركًا
بين ابنيها ولم يثبت لكل واحد من ورثتها على التمام والكمال وانما يرث كل واحد
منهم بقدر نصيبه من ميراثها فيسقط نصيب ولده منها لانه لا يستحق
القصاص على ابيه بدليل انه لو قطع يد ابنه لا يستحق عليه القصاص
وكذلك لو قتله لا يقتل به واذا سقط نصيب ابنه سقط نصيب
ابنها كما لو عفى احد مستحقي القصاص فانه يسقط حق الباقين منه الى
الدية كذلك في مسلتنا وليس كذلك حد القذف لانه ثبت لكل
واحد من الورثة كاملا بدليل انه لو عفا بعضهم استحق الباقون استيفاوه
حتى لو كانوا عشرة فعفا منهم تسعة استحق العاشر ان يستوفيه واذا كان
لكل واحد منهم تاما كاملا لم يسقط حقه بسقوط حق غيره كما لو قتل انسان
رجلين فلا يوجب القصاص ولكل واحد منهما ابن فان لكل واحد من ابنيهما

ان يقتص منه ولو عفا احدهما عنه لم يسقط حق الاخر لانه استحق
القصاص منه تاما كذلك في مسلتنا **فصل** اذا كان لرجل ابنان من
زوجة والزوجية قايمة بينهما فقتل احد الابنين اباه ثم قتل الاخر امه وجب
القصاص على قاتل الام ولم يجب على قاتل الاب قصاص والفرق بينهما انه لما
قتل الاب ورثه ابنه الاخر مع امه ولم يرث قاتل الاب شيا فلما قتل الاخر
امه لم يرث منها شيا وورثها قاتل الاب وورث عنها ما استحقته عليه من
القصاص بقتله لابيه فقد ورث بعض دم نفسه فلذلك سقط عنه
القصاص كما لو عفت عنه الام ووجب القصاص على قاتل الام لانه
لم يرث قاتلها شيا من تركتها وقد وجب عليه القصاص لابنها الاخر لانه
وارثها فلذلك استحقه عليه **فصل** اربعة اخوة قتل الثاني الاول
ثم قتل الثالث الرابع فان القصاص يجب على الثالث ولا يجب على الثاني
والفرق بينهما ان الثاني ورث بعض دم نفسه وهو نصيب اخيه الرابع
فلذلك سقط القصاص عنه والثالث لما قتل الرابع لم يرثه لانه قاتل
وورثه اخوه الثاني فاذا ثبت ذلك فانه يجب على الثاني نصف دية اخيه
الاول تكون لاخيه الثالث ويسقط عنه النصف الاخر لانه ورثه عن
اخيه الرابع ويجب القصاص على الثالث للثاني فان شا اقتص وان شا
عفا على الدية والله اعلم **فصل** اذا قطع رجل اصبع رجل عمدا
فطلب المجني عليه القصاص في الاصبع عاجلا قبل الاندمال
فله ذلك ولو عفا على ديتها او كانت الجناية خطا فطلب الدية قبل
الاندمال لم يكن له ذلك والفرق بينهما ان القصاص وجب في الاصبع
وجوبا مستقرا لا يتوهم سقوطه ولا نقصانه وانما يتوهم زيادة
وجوب القصاص في النفس ان سرى قطع الاصبع الى زهوق
النفس وبيان استقرار وجوب القطع في الاصبع انه ان اندمل القطع

وجب

وجب القصاص في الاصبع وان سرى الى النفس فلولي المجني عليه قطع مثل
تلك الاصبع من الجاني ثم قتله فاذا ثبت استقرار وجوب القصاص
في الاصبع كان للمجني عليه المطالبة به واستيفاوه كما لو اندمل القطع
وليس كذلك الدية فانها لم يستقر وجوبها لانها بعرض النقصان
كما هي بعرض الزيادة اما زيادتها فبالسراية الى النفس من غير مشاركة
شريك في زهوق النفس واما النقصان فبان يشارله شركا في القتل مثل
ان تجرحه عشرون رجلا فتسري جراحاتهم الى قتله فان الواجب على كل
واحد منهم اقل من خمس من الابل ودية الاصبع عشر من الابل ولو جنى عليه
تسعة وتسعون رجلا سوى الجاني الاول تراجع ما كان على الجاني الاول
الى بعير واحد فلذلك لم استحق المطالبة بما لم يستقر قدره ووجوبه ٥
فصل اذا قطع اصبع رجل ثم يد اخر فاختار الاول القصاص اقتص له
ويكون للثاني الخيار بين دية كاملة وبين الاقتصاص في اليد واخذ
دية الاصبع الناقصة ولو قطع يد رجل ثم قتل اخر فاختار الاول
القصاص اقتص له وكان لولي المقتول الخيار بين دية نفس المقتول
وبين القصاص ولا يستحق مع القصاص دية اليد الناقصة والفرق بينهما
ان القصاص في الاطراف يعتبر فيه التساوي في صفات الاطراف حتى
انه لا تؤخذ صحيحة بشلا ولا كاملة الاصابع بناقصة الاصابع وكذلك
لا تجزى ناقصة الاصابع عن كاملة الاصابع فلذلك استحق مع القصاص
في اليد اخذ دية الاصبع الناقصة ليستوفي حقه كما لو قطع يدا كاملة
ويد القاطع ناقصة اصبع فان المجني عليه يستحق مع القصاص دية
الاصبع الناقصة كذلك هاهنا وليس كذلك القصاص في النفس
لان المعتبر فيه ازهاق النفس ولا يعتبر في التساوي كمال الاطراف
ولا نقصانها بدليل انه يقتل الكامل الاطراف بالناقص الاطراف

والصحيح بالمفلوج والبصير بالاعمى والسميع بالاطروش كل ذلك لان المماثلة في النفس موجودة وكذلك اذا كان المقتول كامل الاطراف والقاتل ناقص الاطراف يجري القصاص في النفس لوجود المماثلة فيها ولا يجب معها شي اخر والله اعلم

فصل اذا قطع مسلم يد ذمي ثم اسلم المقطوع ثم سرت الى نفسه ومات فلا قود على قاطعه بل يلزمه دية مسلم ولو قطع مسلم يد حربي او مرتد ثم اسلم المقطوع ثم سرت الى نفسه ومات لم يلزم قاطعه قود ولا دية والفرق بينهما ان الجناية على الذمي مضمونة والجناية اذا وقعت مضمونة فالاعتبار بارشها حال استقرارها بدليل انه لو قطع يدي مسلم ورجليه ففيه ديتان فلو سرت الى نفسه لم يجب الا دية واحدة اعتبارا بحال الاستقرار فلذلك وجب دية مسلم وليس كذلك اذا قطع يد حربي او مرتد لان الجناية وقعت غير مضمونة واذا كانت غير مضمونة لم تضمن سرايتها بحال كما لو قطع الامام يد سارق فسرت الى نفسه ومات فانه لا يضمن شيا كذلك هاهنا

فصل الاعتبار في وجوب القصاص بحال الجناية وفي وجوب الدية بحال الاستقرار فلو قطع مسلم يد ذمي فاسلم او قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم مات لم يجب القود اعتبارا بحال الجناية ووجبت دية حر مسلم اعتبارا بحال الاستقرار وانما كان كذلك لان القصد الى اتلاف النفس شرط في وجوب القصاص بدليل انه لو رمى الى هدف فاصاب ادميا لم يجب القود لعدم القصد فكان الاعتبار فيه بحال الجناية لانه حال القصد وليس كذلك الدية لان القصد ليس شرط فيها بدليل انه لو رمى الى هدف فاصاب ادميا ضمنه واذا لم يكن القصد شرطا فيها كان الاعتبار فيها بحال الاستقرار بدليل ما بينا في الفصل الذي قبل هذا الفصل

فصل اذا اشترك جماعة في قتل مكافي لكل واحد منهم عمدا فعفا ولي المقتول عن القصاص لزم كل واحد

منهم

منهم دية كاملة ولو كان القتل خطا لم يجب الا دية واحدة والفرق بينهما ان قتل العمد يوجب القصاص على كل واحد منهم فقد استحق دم كل واحد منهم فلزمه بالعفو عنه دية نفسه وليس كذلك قتل الخطا لانه لا يوجب القصاص وانما اوجب دية المقتول فلذلك لم يجب الا دية واحدة لان المقتول واحد

فصل اذا قطع اذنيه فذهب سمعه لزمه ديتان ولم تدخل دية السمع في دية الاذنين ولو قطع لسانه فذهب كلامه فلا يلزمه الا دية واحدة والفرق بينهما ان السمع منفعة حالة في غير الاذنين فلم يدخل بدله في دية الاذنين كدية الشم لا تدخل في دية الانف بخلاف الكلام فانه حال في اللسان فدخلت ديته في دية اللسان كدية البصر فانها تدخل في دية العين كذلك في مسلتنا

فصل اذا جنى على اذن غيره فشلت وجب في ذلك حكومة ولو جنى على يده فشلت وجبت ديتها ذكره القاضي في المجرد والفرق بينهما ان شلل اليد تذهب منفعتها بكل حال فلزمه ديتها كما لو جنى على عينه فذهب ضوها وليس كذلك الاذن لانه لم يذهب منفعتها بشللها في تحوش الصوت وتمنع دخول الما والهوام الى الدماغ فافترقا

فصل اذا قال الحر لحر شجني ففعل لم يلزمه شي في اصح الروايتين ولو قال عبد لحر شجني ففعل لزمه ارش الجناية لمولاه والفرق بينهما ان في المسلة الاولة حصلت الجناية في حق المستحق لارشها باذنه فلذلك لم يلزم الجاني ارشها كما لو اذن له ان يفصده او يحجمه ففعل وليس كذلك المسلة الثانية لان الجناية حصلت في حق المستحق لارشها بغير اذنه بل باذن غيره فلذلك لم يسقط حق المستحق كما لو شجه بغير اذن او باذن اجنبي

فصل اذا جرح حر حرا عمدا فقال المجروح عفوت عن هذه الجناية وعما يحدث منها فمات صح عفوه ولم يكن لورثته قصاص ولا دية

ولو كانت الجراحة خطا فقال عفوت عنها وعما حدث منها كان عفوه في ثلثه
ذكرها ابن ابي موسى وفرق بينهما بان المستحق بجراحة الخطا المال وليس له
التصرف في حال خوفه على نفسه في اكثر من ثلثه قال وجراحة العمد لا
يستحق بها الا القصاص وهو حق له فاذا عفا عنه سقط قال ولان
الحد لا يورث مع عدم المطالبة فكيف يورث مع العفو عنه **فصل**
اذا قال لحر شجني فشجه لم يلزمه قصاص رواية واحدة ويلزمه ارش
الشجة في ماله على احدى الروايتين ولو قال لعبد شجني ففعل لم يلزمه شي
والفرق بينهما ان جنايات الحر يلزمه ارشها اذا لم يكن باذن فصار اذنه
شبهة في سقوط القصاص ولزمه ارش الجناية لانها لا تستباح بالاباحة
وليس كذلك العبد لان جنايته مضمونة على من استخدمه بغير اذن
سيده بدليل انه لو استخدم عبدا بغير اذن سيده فجنى العبد في حال
استخدامه على غير مستخدمه ~~في حال استخدامه~~ كانت فانه يجب
ضمان جنايته على مستخدمه ولو جنى على مستخدمه في حال استخدامه
كانت جنايته هدرا كالغاصب سوا واذا كانت جنايته عليه بغير اذنه
هدرا فجنايته عليه باذنه اولى ان يكون هدرا فلذلك لم يلزم العبد
ولا سيده شيا من ضمانها **فصل** اذا قتل رجلا ثم قطع يد اخر او
قطع يد رجل ثم قتل اخر فاختار اوليا المقتول والمقطوع جميعا القصاص
اقتص منه في اليد اولا ثم في النفس ولو قطع يد رجل اولا ثم قطع اصبع
اخر وجب لكل واحد منهما القصاص على الترتيب فيقدم القصاص
في اليد ويكون للاخر دية اصبعه ولا يقدم القصاص في الاصبع والفرق
بينهما ان في المسلة الاولة امكن استيفا الحقين فلا معنى
لتعطيل احدهما وفي الثانية لو قدمنا القصاص في الاصبع على
القصاص في اليد لكان فيه نقصان حق صاحب اليد لانه يجب

له القطع في اليد كاملة قبل استحقاق الاخر قطع الاصبع فلذلك وجب
ترتيب القصاص **فصل** اذا قتل عمدا غلظت الدية بصفتها
وهي اسنان الابل لا بزيادة عددها ولو قتل في الحرم او هو محرم غلظت
بزيادة في عددها فيجب دية وثلث والفرق بينهما ان تغليظها بالقتل
في الحرم والاحرام لحرمة الحرم فكان بزيادة العدد كما لو قتل صيدا
مملوكا في الحرم او الاحرام فانه يجب عليه قيمته مرتين وليس كذلك
القتل عمدا لان تغليظ الدية به لا يرجع الى الحرم ولا الى الاحرام
فلم تغلظ الدية بزيادة عددها بل بما نص الشارع عليه من التغليظ
بصفتها **فصل** تغلظ الدية بالحرم والاحرام والشهر الحرام فتجب
ديتان ولا يتداخل التغليظ واذا اجتمع في قتل الصيد الحرم والاحرام
تداخل الجزا فلا يجب الا جزا واحد والفرق بينهما ان تغليظ الدية
اكد بدليل انها تغلظ بالشهر الحرام ولا يغلظ الجزا بذلك فاذا كان اكد
لم يتداخل **فصل** الموضحة في الراس والوجه فيها مقدر والموضحة
في غيرهما من البدن لا تتقدر فيها بل فيها حكومة والفرق بينهما ان الراس
والوجه من الاعضا الشريفة وفيهما من المنافع العظيمة السمع والبصر
والذوق والنطق والعقل فلما اختصا بذلك اختصا بوجوب المقدر
في الموضحة فيهما وليس كذلك غيرهما من الاعضا لخلوهما من جميع ما
ذكرنا فلذلك لم يجب في الموضحة فيها مقدر ولانه لو اوجبناه في الموضحة
في الانملة خمسا من الابل لكان ذلك اكثر ما يجب في قطعها وهذا المعنى
معدوم في الراس والوجه فافترقا **فصل** اذا اوضحه في موضعين
من راسه ولم يخرق الحاجز بينهما فارش ذلك عشر من الابل ولو عاد الجاني
فخرق بينهما قبل الاندمال لم يلزمه للجميع الا خمس من الابل والفرق بينهما
انه اذا لم يخرق ما بينهما فهما موضحتان فيلزمه ارشهما عشر من الابل واذا

خرق الجاني ما بينهما صار الجميع موضحة واحدة كما لو اوضحه ابتدا في جميع راسه
فانه لا يلزمه الا ارش موضحة واحدة كذلك هاهنا **فصل** اذا قطع
الذكر والانثيين معا لزمه ديتان وكذلك لو قطع الذكر ثم قطع الانثيين
ولو قطع الانثيين اولا ثم قطع الذكر لزمه بقطع الانثيين الدية وفي الذكر
روايتان احدهما يلزمه دية والاخرى لا يجب فيه الا الحكومة او ثلث
الدية لانه صار خصيا بقطع الانثيين لا ينقص منفعتهما بقطع الذكر
فوجب بقطعهما الدية كما لو قطعهما مع الذكر او قبله لقول النبي صلى الله
عليه وسلم وفي الانثيين الدية وليس كذلك اذا قطع الانثيين
اولا فانه بقطع الانثيين يصير خصيا وفي ذكر الخصي حكومة نص
عليه وذلك لان منفعة الذكر وهي الاحبال قد بطلت منه بقطع
الانثيين فلم يجب فيه الدية ووجب فيه حكومة او ثلث الدية كالذكر
الاشل اذا قطع **فصل** اذا قطع رجل ذكر خنثى مشكل وانثييه
وشفريه عمدا فقال الخنثى لا اعفوا عن القصاص ولا ارضى بتاخير
الحق استحق عاجلا حكومة في الشفرين ولو كانت المسلة بحالها الا
ان الجاني خنثى مثله لم يكن للمجني عليه استعجال شي من المال والفرق بينهما
انه لا يتصور وجوب القصاص على الرجل في الشفرين لانه ان كان الخنثى رجلا
فالشفران خلقة زايدة لا قصاص فيهما وان كان امراة فليس للرجل شفران
نقتص منهما فلذلك تعجل الحكومة فيهما لانها يقينا واجبة واما اذا
كان الجاني خنثى مشكلا فيحتمل ان يكونا امراتين فيجب القصاص في الشفرين
فلذلك وقف الامر كما وقف في قطع الذكر والانثيين **فصل**
اذا قطع يد عبد لزمه نصف قيمته ولو غصبه فتلفت يده عنده باكلة
لزمه ما نقص من قيمته سوا زاد على النصف قيمته او نقص والفرق
بينهما ان قطع يده جناية مضمونة ضمان جناية وضمان الجنايات مقدر

شرعا كما في الحر فضمان يد الحر مقدر بنصف ديته وضمان يد العبد بنصف
قيمته سوا كان ذلك مقدار ما نقص من قيمته او اقل او اكثر فلذلك لزمه
نصف قيمته وليس كذلك تلف يد المغصوب بالاكلة لان ضمانها
ضمان الغصب وهو ضمان مال وضمان المال مقدر بما نقص من قيمته كما
في ساير الاموال **فصل** اذا قصد انسان ان ياخذ مال انسان
فلرب المال دفعه بالمقاتلة فلو اتى ذلك على نفس المدفوع فلا ضمان على
الدافع ولغيره معاونته في دفعه عن نفسه وليس للغير معاونته في دفعه
عن ماله مع خوفه ان ياتي على نفس المدفوع والفرق بينهما ان حرمة النفس
اعظم من حرمة المال بدليل انه لو راى انسانا يغرق لزمه تخليصه ولو
راى مال غيره يغرق لم يلزمه تخليصه فلذلك لزمه الدفع عن نفس
المصول عليه وان اتى على نفس الدافع لانه يدفع عن نفس محترمة
ونفس المدفوع مع قصده قتل نفس محترمة غير محترمة فلم يجز له الدفع
عن مال غيره باتلاف نفس الدافع لانه يتلف ما هو اعظم حرمة من
غير حاجة به الى ذلك بخلاف صاحب المال فان به حاجة الى الدفع
عن ماله ليحفظه **فصل** اذا قطع ولي القتيل يد القاتل فاندملت
لزمه ديتها سوا عفا عن القصاص في النفس او لم يعف ولو لم يندمل
قطع اليد وسرى الى نفس القاتل لم يضمن القاطع شيا والفرق بينهما
ان مع الاندمال حقه باقي في استيفا القصاص وقد استوفى غيره
فلذلك لزمه ضمانه كما لو وجب له على رجل قصاص فقتل ابن ذلك
الرجل فانه يضمنه وليس كذلك اذا سرى القطع الى نفس القاتل
لان القطع صار قتلا فسقط حكم القطع وصار كان الولي استوفى
حقه وفرق اخر وهو ان الاتلاف بالجناية غير الاتلاف
بالسراية الا ترى انه لو قطع يد رجل فاقتص منه فسرى الى نفسه لا ضمان

عليه ولو اقتص منه في اليد ثم قطع راسه ضمن ولا فرق بينهما مع ان كل واحد
من الفعلين اتلف النفس الا انه لم يكن له قطع الراس وكان له قطع اليد فكان
بقطع الراس متعديا ولم يكن بقطع اليد متعديا كذلك في مسلتنا م

فصل اذا جنى عليه فاذهب سنه او ضوء عينه ثم عاد كما كان
ثم جنى عليه اخر فاذهبه فعليه القصاص ولو اوضحه فاندملت
ثم اوضحه اخر في موضع تلك الموضحة فلا قصاص ولا دية بل تجب حكومة
والفرق بينهما ان الجلد لا يعود الى ما كان فلا يجب بالجناية عليه ما
يجب بالجناية على الجلد الصحيح وليس كذلك سنه وضوء عينه فانه قد
عاد الى ما كان فلذلك وجب به القصاص

فصل اذا اشترك
جماعة في قتل ادمي لزم كل واحد منهم كفارة كاملة ولو اشترك جماعة محرمون
في قتل صيد لزم جماعتهم جزا واحد والفرق بينهما ان الكفارة لا تجب
على سبيل البدل بدليل انها لا تختلف باختلاف صفة المقتول من
الصغر والكبر وانما تجب لاجل القتل فيجب على كل واحد من الجماعة ما يجب
على المنفرد لوجود القتل منه والدليل على وجود القتل منه وجوب
قتل الجماعة بالواحد وليس كذلك جزا الصيد لانه يجب على
سبيل البدل لانه تختلف باختلاف صغر المقتول وكبره فوجب
على الجميع بدل واحد كالدية لما كانت بدلا وجب على الجماعة دية واحدة
كذلك هاهنا

فصل اذا جنى عبد المحجور عليه لفلس
على عبد له اخر بما يوجب القصاص في النفس وقلنا موجب العمد احد
شيين فعفا السيد عن القود ثبت له المال ولم يسقط بعفوه ولو
جنى عبد المكاتب على عبد له اخر بما يوجب القصاص في النفس فعفا
المكاتب عن القود لم يجب له مال في رقبة الجاني والفرق بينهما
ان في المسلة الاولة تعلقت حقوق الغرما برقاب عبيد المفلس

فلذلك

فلذلك تعلق ارش الجناية على احدهم برقبة الجاني ولم يسقط بخلاف المسلة الاخرى
فانه لم تتعلق حق احدهما برقاب عبيد المكاتب لان السيد لا يصح ان يتعلق له في
رقبة عبده غير المكاتب حق فلهذا لم يجب له بالعفو مال في رقبته

فصل
اذا جنى على المكاتب عبد او مكاتب مثله جناية توجب القصاص فيما دون
النفس فقال عفوت على غير مال وقلنا موجب العمد احد شيين ثبت المال
ولم يسقط ولو جنى عبد او مكاتب على حر فقال عفوت على غير مال سقط
المال سوا قلنا موجب العمد احد شيين او القصاص خاصة والفرق بينهما
ان المكاتب لا يملك اسقاط المال فاذا قال بعد ذلك على غير مال لغا قوله
لانه اسقاط المال بعد ثبوته وهو لا يملك ذلك فلذلك لم يسقط وليس
كذلك الحر لانه يملك اسقاط المال بعد ثبوته فلذلك سقط بعفوه

فصل اذا جنى عبد على حر جناية تتعلق ارشها برقبته كالموضحة ونحوها
فابراه الحر منها لم يصح الابرا ولو قال عفوت عن هذه الجناية صح الابرا والفرق
بينهما انه اذا ابرا العبد فقد ابرا من لا حق له عليه لان حقه تعلق بمال
السيد فلذلك لم يصح ابرا العبد فاما اذا قال عفوت عن هذه الجناية فقد
عفا عما وجب له قبل من استحق عليه ارشها فلذلك صح الابرا كما لو ابرا السيد ٥

فصل اذا امر الامام رجلا بصعود نخلة او نزول بير ففعل فهلك
فالضمان على الامام ولو امره بذلك احاد الرعية فهلك فلا ضمان على من
امره والفرق بينهما ان الامام طاعته واجبة بقوله تعالى اطيعوا الله واطيعوا
الرسول والى الامر منكم وهذا انما فعل ذلك معتقدا انه مطيع لامامه وانه
لا يجوز مخالفته فبامره له بذلك قد الجاه الى امتثال امره فصار كانه
اكرهه على ذلك ولو اكرهه ضمنه كذلك هاهنا وليس كذلك احاد
الرعية لانه لا يجب طاعته شرعا فيكون الفاعل قد فعل ذلك باختياره
متبرعا فلذلك لم يضمنه واذا ثبت ذلك نظرنا فان كان الامام امره

بذلك لحاجة نفسه فالضمان على عاقلته وان كان امره به لمصلحة المسلمين
مثل ان يكون قد حصل في بير لا يمكنه الخروج فامره باخراجه او على نخلة لا يمكنه
النزول فامره بانزاله فهذا من خطا الامام لمصلحة المسلمين والضمان فيه
روايتان احدهما يجب الضمان على عاقلة الامام والثانية في بيت المال
وهكذا حكم كل ضمان وجب على الامام بسبب مصلحة راها للمسلمين
على الروايتين **فصل** اذا ذكرت امراة عند الامام بسو فارسل
اليها ليحضرها فاسقطت جنينها وجب ضمانه على الامام وهل يكون
على عاقلته او في بيت المال على الروايتين وكذلك لو ارسل اليها فماتت
حاملا كانت او حايلا فالضمان عليه على قياس قول اصحابنا فيمن صاح
برجل فوقع بصيحته من علو فمات فعليه الضمان فاما ان ارسل اليها
احاد الناس من قبل نفسه وقال لها الامام يدعوك ففزعت فماتت
او اسقطت فالضمان على الرسول لان اسقاطها وتلفها كان بسبب من جهته
فصل اذا امر الامام رجلا بقتل رجل فقتله المامور معتقدا انه
يجوز قتله فلا ضمان عليه ولا اثم ولو قتله معتقدا انه لا يجوز قتله وكان
قتله عند الامام جايز مثل ان ادى الامام اجتهاده الى انه يجوز قتل
المسلم بالذمي او الحر بالعبد فامر بذلك والمامور يعتقد انه لا يجوز
ذلك فقتله مخالفا فعلى المامور الضمان لانه انما يلزمه القبول من امامه
فيما عرف انه حق او خفي عليه شبهه فاما ما يعتقد حراما او ماثما فلا
يسوغ له القبول منه فيكون عليه الضمان لانه انما يجتهد في حق نفسه
فاما ان يجتهد للامام فلا **فصل** اذا كان بانسان سلعة او اكلة
او خبيثة فقطعها انسان باذنه وذو السلعة غير مولى عليه فلا ضمان
على قاطعها كاينا من كان ولو قطعها الامام او غيره بغير اذنه فمات فعلى
القاطع القود ولو عزره الامام فمات فلا ضمان عليه والفرق بينهما ان

السلعة ليس للامام ولا غيره قطعها بغير اذن المقطوعة منه اذا لم يكن
مولى عليه فيصير قطعها بغير اذنه تعديا من قاطعها فلذلك لزمه الضمان
وليس كذلك التعزير لان للامام فعله بغير اذن المعزر فقد فعل ما له فعله
فلا يلزمه ضمان ما يحدث منه كما لو قطع سارقا فسرى الى نفسه فمات
فانه لا يضمن الامام كذلك ها هنا **فصل** فان كان الذي به
السلعة مولى عليه كالصبي والمجنون فقطعها الامام فلا ضمان عليه
ذكره ابو بكر لانه قطع ماذون فيه فلا يضمن سرايته كالقطع في السرقة
ويفارق هذا اذا قطعها من غير مولى عليه لانه ليس للامام قطعها منه بغير
اذنه فلهذا ضمن **فصل** اذا اوقف دابة في طريق فجنت برفس
او كدم او نطح او لطم او عثر بها ضرير او بصير في الظلمة ضمن جميع ذلك
ان كان الطريق ضيقا رواية واحدة وان كان واسعا فعلى روايتين ولو حفر
بيرا في طريق المسلمين فانه يضمن ما تلف بها سواء كان الطريق واسعا او ضيقا
والفرق بين هذه المسايل ان الدابة من طبعها الرفس والكدم لمن قرب منها
فاذا اوقفها في طريق ضيق فقد تعدى بذلك لانه لا يمنع من الاجتياز
فلذلك ضمن بخلاف ما اذا كان الطريق واسعا لانه يمنع من الاجتياز
ولهذا قلنا يجوز ان باذن الامام في بنا مسجد في الطريق الواسع واما اذا
حفر بيرا في طريق واسع والغالب منها الاذية فيصير متعديا بذلك فيضمن
بخلاف وقوف الدابة لانها قد تجني على من قرب منها وقد لا تجني فافترقا

باب قتال اهل البغي والمرتدين

فصل اذا ظهر اهل البغي على بلد فادعى اهله انهم اخذوا منهم زكوة
اموالهم فالقول قول رب المال بغير يمين وان ادعى اهل الذمة انهم اخذوا
منهم الجزية لم تقبل منهم الا ببينة والفرق بينهما ان الجزية تمسا كنتهم في دار
الاسلام فهي تجري مجرى الاجرة والقول قول الموجر انه لم يستوف الاجرة

ولا يقبل قول المستاجر انه دفع الاجرة الا ببينة كذلك ها هنا وليس كذلك
الزكوة لان رب المال موتمن في دفعها الى الفقرا وغيرهم من الاصناف
المستحقين لها فلذلك يقبل قوله في دفعها الى اهل البغي **فصل**
اذا نصب اهل البغي قاضيا نظرنا فيه فان كان يستحل اموال اهل العدل
ودماهم لم ينفذ حكمه وان كان لا يستحل ذلك نفذ حكمه والفرق بينهما
انه اذا استحل اموال اهل العدل ودماهم فسق على قول بعض اصحابنا
وعلى قول بعضهم يكفر فلذلك لم ينفذ حكمه وليس كذلك اذا لم
يستحل ذلك لانه عدل من اهل القضا فنفذ حكمه كساير القضاه
فصل اذا شرب المسلم الخمر واكل لحم الخنزير لم نحكم بردته ولو
صلى الكافر في دار الحرب حكم باسلامه والفرق بينهما ان الردة تبيح الدم
فلم يجز اثباتها بالاستدلال والاسلام يحقن الدم فجاز اثباته بالاستدلال

كتاب الحدود

فصل اذا اباحت المراة امتها لزوجها فوطيها وهو محصن عالم
بتحريم وطيها عليه عزر بماية جلدة ولم يجب رجمه ولو اباح له اجنبي امته
فوطيها على ما وصفنا وجب رجمه والفرق بينهما ان الوطي لا يستباح
بالاباحة بدليل انه لو اباحت الحرة وطيها لاجنبي لم يبح له وطيها فاذا لم يوثر
فيه الاباحة فقد حصل وطيه عند الامة الاجنبي في غير ملك ولا شبهة
ملك فوجب به الرجم كما لو لم يوجد الاباحة من سيد الامة واما اذا
اباحت الزوجة امتها لزوجها فالقياس والاصول تقتضي ان لا يوثر
اباحتها لكن ترك امامنا احمد رحمه الله القياس للحديث الذي رواه
النعمن بن بشر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الذي ياتي جارية امراته
وقد احلتها له يجلد ماية فلذلك فرقنا بينهما **فصل** اذا قامت
بينة بالزنا على رجل انه زنا بجارية فلان وفلان غايب اقيم حد الزنا على المشهود

وفلان

عليه

عليه ولم يحتج الى حضور فلان ودعواه الزنا ولو قامت البينة على رجل
انه سرق نصابا من حرز مثله والمسروق منه غايب لم يقطع السارق
حتى يحضر مالك المسروق ويدعيه والفرق بينهما ان المسروق يحتمل
ان يكون مباحا للسارق ولا تعلم البينة بذلك ولا السارق ايضا
بان يكون مالك المسروق قد اباحه له ولا يعلم به هو ولا البينة
فلاجل هذه الاحتمالات لم يجب القطع مع الشبهة فلذلك انتظر
حضوره ومطالبته وليس كذلك الزنا لانه لو حضر سيد الجارية
وقال قد كنت ابحت جاريتي له فان ذلك لا يوثر في سقوط حد الزنا
فلذلك لم يكن لانتظار حضوره ودعواه فايدة وفرق اخر ان حد الزنا
حق لله تعالى لم يتعلق به حق ادمي فلا يعتبر فيه مطالبته كحد الشرب
وليس كذلك حد السرقة لانه وان كان حقا لله تعالى الا انه قد تعلق به
حق ادمي وهو الغرم فلذلك اعتبر فيه مطالبته **فصل** اذا شهد
الشهود على رجل انه زنى استفسرهم الحاكم عن صفة الزنا وانهم شاهدوا
ذكره في فرجها كالميل في المكحلة والرشا في البير ولو شهدوا على رجل انه
شرب مسكرا احد ولم يحتج ان يستفسرهم عن الذي شربه اي شي كان
والفرق بينهما ان المسكر لا ينقسم الى جهة لا يجب الحد فيها لان الحد
يجب بشرب الخمر واي مسكر كان فلذلك لم يحتج الى التفسير وليس
كذلك الزنا لان اسم الزنا ينقسم وينطلق على ما لا يوجب الحد
بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم العينان تزنيان وزناهما النظر
واليدان تزنيان وزناهما اللمس فلذلك احتيج الى ان يفسروا ما الذي
شهدوا به ويوضح ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم لماعز لما اقر انه زنا
لعلك قبلتها لعلك عانقتها حتى قال له اغاب ذلك منك في ذلك
منها كالرشا في البير والميل في المكحلة قال ذلك ليتمحض الاقرار ويتحقق بزوال

ان يستفسر

الاحتمالات فلذلك الشهادة على الزنا **فصل** اذا شهد اربعة
على رجل بالزنا وله زوجة له منها ولد فقال لم اطاها لم يثبت احصانه بالولد
ولم يرجم وذلك لان الولد يلحق بمجرد الامكان والاحصان لا يثبت الا باليقين
ولا يثبت بامكان الوطي فلم يكن الحاق الولد به دالا على وجود الوطي منه
قطعا ويقينا فلذلك لم يثبت احصانه فان قيل اليس لو طلقها في هذه
الحال لزمه جميع المهر اعتبارا بوجود الوطي في الظاهر فهلا كان في
ثبوت الاحصان مثله فالجواب اني اقول لا اعرف عن احمد رحمه الله
نصا في ذلك وقياس المذهب يحتمل وجهين احدهما يلزمه نصف المهر
فعلى هذا لا فرق بينهما ويحتمل ان يلزمه جميع المهر والفرق بينهما ان المهر
يجب بالعقد ويتنصف بالطلاق قبل الدخول واذا كان الظاهر وجود
الوطي لم يجز اسقاط نصف المهر بالشك بخلاف الرجم فانه غير واجب عليه
فلا يجوز ايجابه عليه باحصان مشكوك فيه **فصل** اذا اقر بالزنا
سيل عن كيفيته ولو قذف انسانا بالزنا فقال زنيت او انت زان حد فلم
يسل عن كيفيته والفرق بينهما ان الشرع ورد باستفسار الاقرار
بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم لماعز لعلك قبلتها لعلك لمستها فقال
لا حتى وصفه ولم يرد الشرع باستفسار القذف فبقي على اصله وفرق
اخر ان القذف اقترن به من السب والشتم ما دل على انه اراد صريح
القذف بخلاف الاقرار فانه ما اقترن به دلالة حال فلذلك اشترط
السوال وايضا فان حد القذف من حقوق الادميين فلا يحتال
لاسقاطه بخلاف ما هو خالص حق الله تعالى **فصل** اذا وجب
الرجم على مريض يرجى زوال مرضه لم يوخر رجمه ولو وجب على غيره
من الحدود اخر اقامة الحد عليه حتى يبرا على ظاهر كلام الخرقي والفرق
بينهما انه لما وجب عليه الرجم فقد استحق اتلافه فلا معنى لتاخيره

لاجل

لاجل مرضه وليس كذلك غيره من الحدود لانه لا يستحق اتلافه بها
وفي اقامة شي منها عليه في حال مرضه خوف على نفسه ان يتلف واذا خيف
تلف نفسه لم يستحق اتلافها باقامة الحد وجب تاخير الحد كما وجب
تاخير حد الزنا عن الحامل لاجل الخوف على جنينها بل هذا ابلغ لان حياة
الجنين غير متيقنة وها هنا حياة متيقنة فافترقا **فصل** الناس
احرار الا في اربعة اشيا اذا شهد الشاهد على رجل فقال المشهود عليه
هذا الشاهد عبد فلا تحكم بشهادته حتى يثبت حريته ببينة تشهد
بحريته واذا جنى جناية عمد فقضى القاضي بالقصاص فقال الجاني المجني
عليه عبد فلا يقتص منه حتى يقوم البينة بحريته واذا جنا جناية خطا
فادعت العاقلة ان المجني عليه عبد فلا يلزمنا ضمانه والضمان على الجاني
فالقول قول العاقلة حتى يثبت حرية المقتول بالبينة واذا قذف رجلا
فطالب المقذوف بحد قذفه فقال القاذف المقذوف عبد فلا حد علي
بقذفه او قال انا عبد فحدي حد العبد فالقول قول القاذف حتى تقوم
البينة بحريته او حرية المقذوف واما في ساير المواضع غير هذه فالناس
احرار والفرق بينهما ان الظاهر هي الحرية لانها الاصل بدليل انه لو ادعى على
رجل الرق فانكر فالقول قوله حتى تقوم البينة على الرق فدل على ان الظاهر
في الناس الحرية والظاهر حجة لا يستحق بها حق على الغير بدليل ان
الظاهر في المسلمين العدالة لانها الاصل بدليل قوله تعالى كنتم خير امة
اخرجت للناس ومع ذلك فلو جرح المشهود عليه الشهود لم تقبل شهادتهم
عليه حتى يثبت عدالتهم بالبينة العادلة ولا يقضى بظاهر حالهم
كذلك ها هنا لا يستحق بظاهر الحرية حقا على المشهود عليه ولا على
القاذف ولا على العاقلة ولا القصاص على الجاني ما لم يثبت الحرية
بالبينة العادلة واما ما عدا المواضع التي ذكرناها فالناس فيها احرار

نحو ان يدعي انسان على انسان انه عبده فينكره ويقول انا حر فالقول قوله وانه
حر لان الظاهر في الناس الحرية لانها الاصل والرق طارئ والقول في الدعاوي
قول من الظاهر معه بدليل انه لو ادعى رجل عينا في يد رجل او دينا في ذمته
فانكره ولا بينة فالقول قول المدعى عليه لان الظاهر معه فكذلك في مسئلتنا والله اعلم

باب حد السرقة

فصل اذا اشترك جماعة اثنان في نقب حرز ودخلاه فاخرج
احدهما نصابا ولم يخرج الاخر شيا فعليهما القطع ولو اشتركا في نقب الحرز
ودخل احدهما فرمى بالنصاب المسروق الى الاخر وهو خارج الحرز
فاخذه او ناوله اياه وهو خارج الحرز فاخذه فالقطع على الداخل خاصة
والفرق بينهما ان في المسئلة الاولة اشتركا في هتك الحرز وهو دخولهما اليه
والاصل في السرقة هتك الحرز دون الاخراج بدليل ان السراق في العادة
يكلون الاخراج الى اصاغرهم ويتولون هم هتك الحرز دون الاخراج
والاقدام على الدخول فقد اشتركا في الاصل وهذا فعل يتعلق به اخذ
المال ويعتبر فيه المنعة والقوة فلم يختص بالمباشرة دليله مال الغنيمة
وعلى هذا الاصل نقول في قطاع الطريق انه يستوي في احكامهم
الردء والمباشر لهذه العلة وليس كذلك اذا دخل احدهما ولم
يدخل الاخر لان الداخل انفرد بهتك الحرز واخراج النصاب فوجب
عليه القطع والذي لم يدخل لما وجد منه هتك الحرز بالدخول
فلذلك لم يلزمه القطع **فصل** اذا نقب اثنان الحرز ودخله
احدهما فاخرج نصابا فعلى الداخل القطع ولو نقب احدهما ودخل
الاخر فاخرج النصاب فلا قطع على احد منهما والفرق بينهما ان في المسئلة
الاولة اخرج الداخل النصاب من حرز شارك في هتكه فلزمه القطع كما
لو اخرجه من حرز قد انفرد بهتكه وليس كذلك اذا انفرد احدهما

بالنقب

بالنقب والاخر بالدخول لان الاول نقب ولم يسرق والاخر اخرج
النصاب من غير حرز لان الحرز المهتوك بالنقب بغير فعل السارق منه
كغير حرز في حقه فلم يجتمعا على هتك الحرز فلذلك لم يجب القطع على احد
منهما **فصل** اذا نقب وحده حرزا ودخله فاخرج درهما وانصرف
ثم عاد من ليلته فاخرج درهمين فتكامل نصابا نظرنا فان كان تراخى
رجوعه لم يلزمه القطع وان لم يتراخ فعليه القطع والفرق بينهما انه
اذا لم يتراخا وكان متصلا فهو في حكم الفعل الواحد لاننا نبني فعله على فعل
غيره فيما اذا اشترك جماعة في اخراج النصاب في ايجاب القطع
فاولى ان نبني فعله على فعل نفسه فاذا ثبت انه في حكم الفعل الواحد
لزمه القطع كما لو اخرج النصاب دفعة واحدة وليس كذلك اذا
تراخى رجوعه لانه يصير فعلين كما لو لم يرجع الا في الليلة الثانية ولهذا
قلنا اذا حلف لا اكلت يومي هذا الا اكلة واحدة فاكل بكرة وقطع
ثم عاد فاكل بعد زمان حنث وان استدام الاكل من بكرة الى الظهر لم يحنث
لانه اكل واحد كذلك ها هنا **فصل** اذا سرق منديلا لا يساوي
نصاب السرقة وفي طرفه دينار مشدود ولم يعلم به لم يلزمه القطع ولو
سرق كيسا فيه مال ولم يعلم فقياس المذهب انه يلزمه القطع
والفرق بينهما انه اذا لم يعلم بالدينار فقصده سرقة المنديل فاذا لم
تساوي نصابا لم يقطع وليس كذلك الكيس لان قصده سرقة ما فيه
لا سرقة الكيس والذي فيه يجب به القطع فلذلك قطع كما لو علم بما فيه
او بما في المنديل فانه يقطع كذلك ها هنا **فصل** اذا سرق
عبدا صغيرا لا يعقل من حرز لزمه القطع وان سرق عبدا كبيرا
مميزا لم يلزمه القطع والفرق بينهما ان العبد مال فاذا كان صغيرا لا يعقل
فهو كالبهيمة والمتاع فلذلك وجب القطع بسرقته بخلاف الكبير

فانه لا يسرق وانما يخدع ويتبع خادعه بنفسه فلذلك لم يجب القطع ٥

فصل اذا سرق باب الدار وهو مفتوح او مغلق لزمه القطع ولو
سرق باب خزانة في الدار وهو وباب الدار مفتوحان فلا قطع عليه ذكرهما
القاضي في المجرد والفرق بينهما ان باب الدار محرز بنصبه وتسميره لان هذه
الغاية في احرازه في العادة فاذا سرقه فقد سرقه من حرز مثله فلزمه
القطع كما لو سرق باب المسجد والاجر من حيطان الدار وليس كذلك
باب الخزانة لانه محرز بباب الدار فهو كالمتاع في الدار فاذا لم يكن
مغلقا ولا باب الدار مغلقا فما سرقه من حرز فهو كما لو سرق المتاع من
دار بابها مفتوح فانه لا يقطع كذلك هاهنا

فصل
اذا نام الحر على متاع له فحملهما السارق واخذهما جميعا لزمه القطع ذكره
ابن عقيل والفرق بينهما انه اذا اخذ مالك المتاع مع المتاع فقد اخذ
الحرز ولم يسرق من الحرز فلذلك لم يجب القطع وليس كذلك اذا كان
النايم على المتاع عبد مالكه لان العبد مال ولو سرق عبدا كبيرا
نايما او صغيرا غير نايم لزمه القطع فقد سرق مالين العبد والمتاع
ونوم العبد على المتاع احراز **فصل** اذا سرق تازير المسجد
او بابه او سواريه او دراونده او شيا من سقفه او ابنيته وجب
قطعه ويكون المطالب بذلك الامام ولو سرق قناديل المسجد او
حصره لم يجب قطعه في اصح الوجهين والفرق بينهما ان الحصر
والقناديل لمنفعة الناس فللسارق فيها شبهة فسقط القطع بالشبهة
وليس كذلك الباب والسقف والابنية والتازير لانه
لا شبهة للسارق في شي من ذلك لان الواقف قصد احرازه بالبنا
ليبقى ذلك على الدوام للزينة فلذلك افترقا كذى ذكره القاضي ٥

فصل اذا جحد المودع الوديعة فلا قطع عليه ولو جحد المستعير

العارية

العارية قطع نص عليه والفرق بينهما ان جاحد الوديعة لا يسمى سارقا
وقد فات فيه شرط القطع وهو هتك الحرز فلا يجب عليه القطع
كالغاصب وجاحد الدين واما جاحد العارية فالقياس يقتضي لا يلزمه
القطع ولكن تركنا القياس لما روى احمد رحمه الله باسناده عن ابن عمر
وعايشه رضي الله عنهما ان امراة مخزومية كانت تستعير المتاع
وتجحده فقطعها النبي صلى الله عليه وسلم فذهب رحمه الله الى ذلك

فصل اذا اعترف بسرقة نصاب لغايب لم يقطع حتى
يحضر الغايب فيدعيه ولكن يحبس ولو اقر الغايب بدين مطلق لم
يحبس والفرق بينهما ان في السرقة يحبس لتعلق حق الحاكم بقطعه مع
تحقق السرقة الموجبة للقطع بحضور المسروق منه ومطالبته وليس
كذلك الدين لانه لم يتعلق به حق الحاكم فلهذا لم يحبس **فصل**
اذا اجر حرزا ثم سرق منه نصابا للمستاجر وجب عليه القطع ولو
زوج امته ثم وطيها فلا حد عليه والفرق بينهما ان المستاجر ملك منافع
الحرز مدة الاجارة ولم يبق فيها للموجر حق فصار ماله محرزا فيه كما
لو احرزه في حرز هو ملكه ثم قد ثبت انه لو سرق الموجر نصابا من حرز
هو ملك للمستاجر وجب قطعه فكذلك هاهنا وليس كذلك
المسالة الاخرى لان الامة المزوجة منافع بضعها ملك لسيدها
بدليل انها لو وطيت بشبهة وجب مهرها لسيدها وانما يملك
العوض من يملك المعوض وانما منع من وطيها لحق الزوج لئلا تختلط المياه
وتفسد الانساب فغلب حق الزوج كما لو رهن جاريته فانه يملك منافع
وطيها ويمنع من استيفايها لحق المرتهن فاذا ثبت ان سيد الامة المزوجة
يملك منافع بضعها فوطيه لها قد استوفى ملكه فلا يجب عليه بذلك
حد كالراهن اذا وطي جاريته المرهونة والله اعلم **فصل** اذا سرق

السارق ويمينه مقطوعة وجب قطع رجله اليسرى ولو سرق ويمينه
موجودة فلم تقطع حتى ذهبت باكلة او غير ذلك سقط القطع ولم
يجب قطع رجله والفرق بينهما انه اذا سرق ويمينه موجودة تعلق
القطع بعينها فسقط بتلفها كالعبد اذا سرق ويمينه مقطوعة فان
قطع فان قطع السرقة تعلق ابتدا برجله فلهذا اوجب قطع رجله
ولم يسقط **فصل** اذا استعار حرزا واحرز فيه متاعه فسرق
المعير من ذلك الحرز نصابا من مال المستعير قطع ولو غصب حرزا
فاحرز فيه متاعه فسرق مالك الحرز منه نصابا من مال الغاصب
لم يجب قطعه والفرق بينهما ان الحرز المستعار حرز له حرمة بدليل انه
لو سرق منه غير المعير وجب قطعه فوجب قطع المعير بسرقته منه
كما لو كان ملك المستعير او مستاجرا معه من هذا السارق او من
غيره وذلك لان ما وجب قطع السارق منه اذا اجره وجب
قطعه بسرقته منه اذا اعاره كالقميص وهو اذا اعاره قميصا
فلبسه ثم سرق المعير من جيبه ولانه لا يملك الرجوع في اعارة الحرز
بالسرقة منه وانما يملك الرجوع بالقول وليس كذلك الحرز المغصوب
لانه لا حرمة له بدليل انه لو سرق منه غير مالكه المغصوب منه
لم يجب قطعه ولان لمالكه المغصوب منه دخوله بغير اذن الغاصب
فصار كلا حرز فلذلك لم يجب القطع بالسرقة منه والله اعلم

كتاب الجهاد والجزية

فصل يجوز للغانمين ان يذبحوا الحيوان من الغنيمة وياكلوا
لحمه ولا ينتفعون بجلده بل يردونه في المغنم والفرق بينهما ان اللحم طعام
فجاز لهم اكله من الغنيمة كغيره من الاطعمة وكما يجوز لهم اعلاف دوابهم
مما في الغنيمة من العلوفة من شعير وقت وتبن وما اشبه ذلك

لان

لان ذلك كله مما تدعوا الحاجة اليه اكثر مما تدعوا الى الجلود فلذلك
جاز الانتفاع بها كما لم يجز الانتفاع بما فيها من الثياب ولهذا قالوا لو اضطر
الى طعام الغير جاز ان يقاتله عليه ولو اضطر الى ثياب الغير لم يجز ان يقاتله
عليها فافترقا **فصل** فان كان مع المجاهدين جوارح للصيد كالفهد
والبازي والصقر والشاهين لم يجز اطعامها من الغنيمة بخلاف علف
الدواب والفرق بينهما ان علف الدواب مما تدعوا الحاجة اليه لدفع
العدو فهو كطعام المجاهدين وليس كذلك علف الجوارح لانه لا حاجة
اليها لانها من الزينة والتفرج ومما لا تدعوا الحاجة اليه فلا يجوز صرف
مال الغنيمة فيه كالهبة **فصل** لاحاد المجاهدين ان يقاتل بما في
الغنيمة من سلاح رواية واحدة ولا يجوز له ان يقاتل على فرس من الغنيمة ٥
في احدى الروايتين والفرق بينهما ان الفرس يعطب بالقتال بخلاف
السلاح **فصل** لا يجوز ان يقتصر في تفرقة الخمس على احد اصنافه
بخلاف الزكوة والفرق بينهما ان الخمس اعم بدليل انه لا يختص تفرقته
بجهة مغزاه بل يجوز تفرقته بناحية اخرى سوا كان بينهما مسافة
تقصر فيها الصلوة او لم يكن بخلاف الزكوة فافترقا **فصل**
اذا قال الامام من دلنا على ما نفتح به القلعة الفلانية فله الجارية
الفلانية التي فيها فدله على ذلك انسان وفتحت القلعة عنوة وكانت
الجارية قد اسلمت قبل الفتح فله قيمتها ولو كانت قد هلكت لم يستحق شيا
والفرق بينهما ان حقه تعلق بعين الجارية فسقط بتلفها كما يسقط
حق المجني عليه المتعلق برقبة العبد الجاني وليس كذلك اذا اسلمت
لان عينها قايمة ولكن تعذر تسليمها اليه فلم يسقط حقه منها باسلامها
واستحق قيمتها كما لو اعتق السيد عبده الجاني فانه لا يسقط حق المجني
عليه بعتقه كذلك هاهنا **فصل** اذا دخل الينا حربي بامان فمات

بدار الاسلام ورثه ورثته الذين بدار الحرب ولو مات ذمي بدار الاسلام
لم يرثه ورثته من اهل الحرب والفرق بينهما ان الذمي من اهل دار الاسلام
ولهذا تجري عليه احكام الاسلام ولا تجري عليه احكام اهل الحرب
فالموالاة منقطعة بينهم فلهذا لم يتوارثا بخلاف المستامن فانه ليس من
اهل دار الاسلام بل هو حربي بدليل انه لا تجري عليه احكام الاسلام من
اقامة الحدود واذا كان حربيا ورثه ورثته من اهل الحرب **فصل**
اذا اعتق مسلم عبدا ذميا فثبت له عليه الولاء ثم لحق بدار الحرب ثم سبي
لم يسترق ولو اعتق ذمي عبدا ذميا ثم لحق بدار الحرب ثم سبي استرق
وبطل ولاء مولاه والفرق بينهما ان في جواز استرقاقه ابطال حق معتقه
من الولاء فاذا كان معتقه مسلما لم يجز ابطال ما له عليه من الولاء لان المسلم
لا يجوز ان يحدث به الرق فلذلك لم يجز ان يطرا الابطال على ما له من
الولاء بخلاف الذمي فانه يصح ان يطرا عليه الرق فلهذا صح ان يبطل ما له من الولاء
فصل اذا غصب فرسا فغزا عليه اسهم له سهم وللفرس سهمان
يكونان لمالك الفرس ولو استاجر او استعار فرسا فغزا عليه اسهم له
وللفرس ثلثة اسهم يكون جميعها له دون الموجر والمعير والفرق بينهما
ان الفرس يسهم له في مقابلة منفعته ومنفعة المغصوب لمالكه فلذلك
استحق ما في مقابلة منفعته كما لو غصب دارا فان مالكها يستحق اجرتها
لانها عوض منافعها وليس كذلك العارية والمستاجرة لان
منافعها مباحة للمستاجر والمستعير وقد استوفياها فلذلك
استحقا سهامها **فصل** اذا احرز حربي امة لمسلم واولدها اولادا
ثم غنمها المسلمون فجميعهم غنيمة ولسيدها اخذها قبل القسمة بغير
عوض ولو كان الحربي قد اسلم بدار الحرب قبل استيلادها لم يكن
لسيدها اخذها بحال ولا للمسلمين ان يغنموا اولادها والفرق بينهما

ان في المسلة الاولة احازها المسلمون وهي امة لحربي واولادها اولاد
حربي فكانوا غنيمة للمسلمين كاولاده من زوجته وكما لو كانت امة لم يجر
عليها ملك مسلم وانما كان لسيدها اخذها قبل القسمة بغير عوض
لما بيناه في موضعه وان من وجد عين ماله فله اخذه قبل القسمة بغير
عوض واما اذا كان قد اسلم الحربي قبل استيلادها فقد استولد ملكه
وهو مسلم لان من اسلم على شي اخذه من اموال المسلمين استقر ملكه
عليه ولم ينتزع منه نص عليه فصارت ام ولد له واولاده مسلمون
احرار فلا يملكهم المسلمون بالقهر كاولاد غيره من المسلمين
فصل اذا حاصر الامام حصنا فنزلوا على حكم حاكم فحكم
الحاكم بقتل رجالهم وسبي ذراريهم واخذ اموالهم فللامام ان يمن
على من حكم بقتله بنفسه وماله وذريته ولو اراد الامام ان يمن على
السبي من الغنيمة لم يجز والفرق بينهما ان الغنيمة استقر ملك الغانمين
عليها فلم يجز اسقاطه بخلاف من حكم الحاكم بقتله وسبيه فانه لم يستقر
ملك الجيش عليهم فلذلك كان للامام ان يمن عليهم **فصل** يكره بيع
ارض العشر من اهل الذمة ولا يكره بيعها من بني تغلب نص عليه
والفرق بينهما ان اهل الذمة لا يوخذ منهم زكوة والعشر زكوة فيودي
ملكهم لارض العشر الى اسقاط الزكوة فلذلك يكره وليس كذلك بني
تغلب لانهم يوخذ منهم الزكوة فلا يودي ملكهم لها الى اسقاط العشر
لانه يوخذ منهم مضاعفا فلذلك لم يكره **فصل** يجوز للامام
ترك الخراج على من الارض في يده قبل قبضه اذا كان في ذلك مصلحة
ولا يجوز ترك العشر على من وجب عليه العشر قبل قبضه والفرق
بينهما ان العشر زكوة والزكوة عبادة فلا يصح ان يبري الامام منها
كغيرها من جميع العبادات وليس كذلك الخراج لانه اجرة عن الارض

فصح اسقاطه قبل قبضه كما لو اجر داره ثم اسقط اجرتها قبل قبضها
فصل اذا سالت الكتابية ان يعقد لها الذمة لتصير الى دار الاسلام
وتكون ذمية تجري عليها احكامنا بغير جزية جاز فاذا عقد صارت ذمية
لا تسبى ولا تسترق فان بذلت الجزية وسالت عقد الذمة لها بها عرفها
الامام انه لا جزية عليها فاذا قالت قد عرفت ذلك غير اني اختار ان اودي
قبل منها ذلك ولم يكن جزية بل هبة باسم الجزية تلزم بالقبض فان
امتنعت من الاقباض لم تجبر عليه ولم تلزم بالبذل ولو بذل الفقير المعتمل
ان تعقد له الذمة وتكون جزيته اكثر من اثنا عشر درهما لزمه ذلك بالبذل
والفرق بينهما ان الرجل من اهل الجزية فاذا عقد الذمة بجزية لزمه بالعقد
ما تناوله العقد وان كان غير واجب في الاصل كرجل اشترى ما يعلم انه
يساوي درهما بماية فانه يلزمه بالعقد ما وقع عليه العقد وان كان
ذلك غير واجب قبل العقد وليس كذلك المراة لانها ليست من اهل
الجزية فلذلك لم يلزمها بالبذل كما لو بذلها الطفل **فصل** اذا حاصر
الامام او نايبه حصنا فيه كتابيات لا رجل معهن فسالن ان يعقد لهن
الذمة بشرط ان تجري احكامنا عليهن كما قلنا في المراة الواحدة اذا بعثت
من دار الحرب تسال ذلك فاذا عقد لهن صرن ذميات لا يسبين ولا
يسترققن فان اخذ منهن الجزية على هذا لزمه ردها عليهن لانها لم تجب
عليهن وانما بذلنها اعتقادا انها تجب عليهن بخلاف ما ذكرناه في الفصل
الذي قبل هذا وهو اذا قالت المراة قد علمت ان الجزية لا تجب علي وبذلتها
وسالت قبولها فاخذها منها فانها لا يجب ردها عليها لانها بذلتها مع علمها
انها غير واجبة عليها وكانت هبة تلزم بالقبض فلو فعلن الجماعة كذلك
وقلن قد رضين ببذلها مع علمهن انها غير واجبة عليهن فاخذها على هذا
كانت هبة ولم يجب ردها عليهن **فصل** اذا اتجرت ذمية او حربية

الى دار الاسلام لم يوخذ منها العشر ولو كان مكانها رجل من اهل الجزية
اخذ منه العشر من تجارته والفرق بينهما ان المراة تقر في دار الاسلام بغير
جزية فلذلك لم يوخذ منها العشر بخلاف الرجل **فصل** فان تجرت
الذمية او الحربية الى الحجاز اخذ منها العشر من تجارتها بخلاف ما لو اتجرت
الى غير الحجاز من دار الاسلام والفرق بينهما ان المراة ممنوعة من المقام
بالحجاز كما يمنع الرجل فلذلك اخذ منها العشر كالرجل بخلاف غير الحجاز
فانها لا تمنع من المقام فيه بغير جزية فلذلك لم يوخذ منها العشر
بخلاف الرجل **فصل** الجزية عوض عن حقن الدم والمساكنة
فهي كالاجرة في الاجارة الا ان الاجارة يجوز شرط تعجيل الاجرة فيها
واذا اطلقت تعجل العوض فيها والجزية لا تجب الا بعد انقضاء السنة
ولا تجوز المطالبة بها عقيب العقد والفرق بينهما ان المنفعة في الاجارة
تتعجل للعاقد لانه اذا تسلم العين ملك التصرف في منفعتها بالاجارة
والاعارة وغيرها والمعوض في الجزية لا يتعجل للذمي بل يستوفيه
يوما فيوما ولا يملك نقله الى غيره باجارة ولا باعارة فصار كالمضاربة
لما كانت منفعة بدن العامل لا تتعجل لرب المال لم يتعجل العوض فيه
للعامل وكالكتابة لما لم يتعجل العوض الذي هو الحرية للمكاتب على الادا
لم يتعجل العوض للسيد **فصل** اذا دخل حربي الينا بامان
فخاف الامام منه خيانة مثل ان خاف ان يساوي لهم عينا او يعاون علينا
بدلالة ونحوها نقض امانه ونبذ الامام اليه ويرده الى مامنه ولو
خاف من اهل الذمة مثل ذلك لم ينقض عهدهم والفرق بينهما ان الذمي
التزم ان تجري احكامنا عليه فاذا خفنا خيانته لم نخف ان يسقط الحد
عنه بالخيانة بخلاف المستامن فانه ما التزم ان تجري احكامنا عليه
فاذا خفنا خيانته نبذنا اليه خوفا ان يقع منه الخيانة فلا نقام عليه

واجبها فلهذا فرقنا بينهما **فصل** وكذلك اذا هادن الامام قومًا
وخاف نقضهم للعهد جاز له ان ينبذ اليهم عهدهم ولو خاف من اهل الذمة
خيانة لم يجز له نقض ذمتهم والفرق بينهما ان عقد الذمة حق لاهل الذمة
بدليل انهم اذا بذلوا الجزية لزم قبولها فلم يجز نقضه لخوف الخيانة
وليس كذلك عقد الهدنة لانه حق للامام بدليل ان له ان يعقدها وله ان
يمتنع من عقدها فجاز له نقضها لخوف الخيانة غير انه اذا نقض عهدهم
لخوف الخيانة ردهم الى المامن لان خوف الخيانة يجوز به نقض العهد
ولا يجوز به اباحة الدم فافترقا والله اعلم **فصل** اذا دخل الينا
حربي بامان الى مدة فانقضت واختار المقام وامتنع من ادا الجزية
فهو على امانه حتى يخرج الى مامنه ولو فعل الذمي ما يوجب نقض عهده
فالامام مخير فيه بين القتل والاسترقاق ولا يرد الى مامنه والفرق بينهما
ان الذمي اذا انتقض عهده عاد بمعناه للاول فكانه وجد لص حربي في
دار الاسلام فلا يرد الى مامنه لانه لا امان له وهو مفرط بنقض عهده
وليس كذلك الحربي اذا انقضت مدة امانه لانه انما دخل علينا
بامان وهو غير مفرط بانقضا مدة امانه فوجب رده الى امانه وفا
بالامان والله اعلم **فصل** اذا غلب المشركون على اموال المسلمين
فاخذوها ثم غلبهم المسلمون واخذوها منهم قهرا قبل اسلامهم فمن وجد
عين ماله قبل القسمة فهو احق بها بغير عوض وان كان بعد القسمة
فهو احق بها بالقيمة في احدى الروايتين والفرق بينهما ان الكفار اخذوا
المال بغير حق فواجب على جميع المسلمين ان يدبوا عنه ويستنقذوه من
ايديهم لان المسلمين كلهم كيد واحدة فاذا استنقذوه فقد فعلوا ما وجب
عليهم من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فلم يستحقوا عليه عوضًا
فلذلك كان لربه اخذه بغير شي فاما اذا اقسم فلو قلنا ياخذه ربه بغير

شي

شي لا ضررنا بمن وقع في نصيبه وفوتنا عليه حقه وذلك لا يجوز فاوجبنا
عليه القيمة ليصل الى حقه ويسلم العين الى مالكها بسلامة بدلها كالشفيع
وفرق اخر ان قبل القسمة لم يتاكد حق المسلمين فيه بدليل ان للامام ان
يقتل رجالهم وله ان يمن عليهم ويجعلهم ذمة ويرد عليهم اموالهم واذا لم
يتاكد حقهم كان له اخذه بغير عوض اما بعد القسمة فقد تاكد حقهم فيه
بدليل انه ليس للامام ان يمن عليهم ويرد عليهم اموالهم ولا ان يقتلهم فلم يجز
ان يفوت ملكه عليه وكان له اخذه بالقيمة قضا للحقين كالشفيع
فصل اذا اسلم حربي وفي يده شي مما غنموه من اموال المسلمين وملكوه
لم يكن لربه المسلم عليه سبيل ولو اشتراه مسلم من اهل الحرب فلربه
اخذه منه بثمنه والفرق بينهما ان الحربي لم يلتزم نصرة المسلمين
والذب عنهم وعن اموالهم فلم يلزمه اخذه ونقله الى دار الاسلام لصاحبه
فصار كما لو كان في يده في دار الحرب فلذلك لم يكن له اخذه وليس
كذلك المسلم لانه التزم نصرة المسلمين والذب عن اموالهم وعنهم
فله استنقاذ اموالهم من ايدي الكفار فاذا اشتراه فالظاهر انه فعل
ما وجب عليه واستنقذه من ايديهم لصاحبه فاذا اخذه له عاد
حقه اليه فكان له ان ياخذه بثمنه كعبد ابق فاخذه انسان لصاحبه
فله ان ياخذه ويعطيه الجعل كذلك هاهنا **فصل** لا يسهم للعبد
وان قاتل باذن مولاه ويسهم للحر والفرق بينهما ان العبد ليس من اهل
القتال بدليل انه لا يدعى اليه فاشبه المراة بخلاف الحر وفرق اخر ان
خدمة المملوك للمولى بدليل انه لو اراد ان يقاتل بغير اذن مولاه لم يجز فاذا
اذن له وقع عمله له فصار كان المولى قاتل بنفسه زيادة قال ولو قاتل بنفسه
زيادة قتال لم يزد في سهمه كذلك هذا وليس كذلك الحر لان عمله
يقع له لان منفعته مملوكة له فوجب ان يستحق بازايها السهم

فصل لا يعتبر ان يكون بنيان الذمي اقصر بنا في البلد وانما يعتبر ان يكون
اقصر من بنا جيرانه ومن قرب منه من المسلمين ويعتبر ان يكون ملبوس
الذمي مغاير الملبوس جميع المسلمين بالغيار المشروع والفرق بينهما ان
البنا لا ينتقل من مكان الى مكان ولا يخالط الناس والقصد منه ان
لا يساوي ابنية الذمي ابنية جيرانه المسلمين وقد وجد ذلك في
محلته بخلاف الغيار فانه يحتاج ان يباين به ساير الناس لانه يتصرف
ويدور في كل البلد مع اهله وغيرهم فلذلك احتاج ان يباينهم في الملبوس

كتاب الصيد والذبائح

فصل اذا اكل الكلب او الفهد من الصيد لم يحل اكله ولو اكل
البازي او الصقر او الشاهين من الصيد لم يحرم اكله والفرق بينهما ان
ان جارح الطير يعلم على الاكل وهو ان ياكل ما اصطاد منه فلذلك لم يحرم
وسباع البهايم تعليمها على ترك الاكل فلذلك حرم اكل ما اكل منه ولان جوارح
الطير لا يمكن منعها من الاكل بالضرب لانها تموت وسباع البهايم يمكن ذلك
فيها فافترقا فصل اذا سمى على رمي سهم او ارسال جارح الى صيد
ففاته واصاب صيدا غيره فقتله ابيح اكله ولو اضجع شاة ليذبحها
وسمى عليها ثم بدا له فاقامها واضجع غيرها فذبحها ولم يسم عليها لم يجزه
التسمية الاولة والفرق بينهما ان التسمية على الذبيحة الثانية ممكن
فلم يجزه التسمية على الاولة عن التسمية على الثانية كما لو كان بينهما زمان
طويل كاليوم واليومين وليس كذلك التسمية على الصيد لان
تعيين الصيد بالتسمية غير ممكن بل متعذر جدا لان الجارح قد
يصيد هذا او قد يعدل عنه الى غيره والسهم قد يصيب غير ما رمي اليه
فلم يمكن التعيين وما تعذر في الصيد سقط اعتباره كقطع الحلقوم والمري
فصل اذا رمى طايرا بسهم فجرحه ووقع على الارض ميتا حل اكله

سوا

BIBL.
VNIVERS.
LIPS.